(فهرست كتاب ملتقى الابحر)

كتاب
ملتقى الابحر
للعلامة
الحلبي
م

يفتى على قول ابى حنيفة رحمه الله ثم على قول ابى يوسف ثم
على قول محمد ثم على قول غيرهم من اصحاب ابى حنيفة ثم على
قول المشايخ من بعدهم فاذا لم يجد فليجتهد ان كان من اهل
الاجتهاد وقال الشيخ اذا كان ابو حنيفة فى جانب وهما
فى جانب فالمفتى بالخيار ان شاء افتى بقول ابى حنيفة وان شاء
افتى بقولهما وان كان احدهما مع ابى حنيفة يرجح جانبه اه
من شرح الطحاوى



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى وفقنا للتفقه فى الدين * الذى هو حبله المتين وفضله المبين * وميراث الانبياء والمرسلين * وحجته الدامغة على الخلق اجمعين ومحجته السالكة الى اعلى عليين * والصلاة والسلام على خير خلقه محمد المبعوث رحمة للعالمين * وعلى آله وصحبه والتابعين * والعلماء العاملين * وبعد فيقول المفتقر الى رحمة ربه الغنى * ابراهيم بن محمد بن ابراهيم الحلبى * قد سألنى بعض طالبى الاستفادة ان اجمع له كتابا يشتمل على مسائل القدورى والمختار والكنز والوقاية بعبارة سهلة غير مغلقة فأجبته الى ذلك وأضفت اليه بعض ما يحتاج اليه من مسائل المجمع ونبذة من الهداية

وصرحت

(الحمد لله) الحمد لغة الوصف على الجميل الاختيارى بالجميل على قصد التعظيم فبالقيد الاول اخرج الوصف على الفعل وبالثانى المدح فانه يعم الاختيارى وغيره على الاظهر وبالثالث الوصف على الجميل بما ليس بجميل وبالرابع الاستهزاء والسخرية وعرفا هو الفعل الذى سببه انعام المنعم على فاعله ق (وفقنا) التوفيق ان يجعل الله فعل عبده موافقا لما يحبه ويرضاه (للتفقه) الفقه هو الاصابة والوقوف على المعنى الخفى الذى يتعلق به الاحكام واختار التفقه للاشارة الى موافقة قوله صلى الله عليه وسلم من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين اه مجمع

(ومحجته) المحجة بفتح الميم والحاء والجيم الطريق الواسع (محمد) اشهر اسمائه الشريفة وهى الف وقيل ثلاثمائة وقيل تسعمائة وانما سمى بذلك لكثرة خصاله المحمودة (خير خلقه) والمعنى ذات كثرت خصالها المحمودة للالهام به فى الارض والسماء او لكثرة حمده تعالى له

(ابراهيم بن محمد) كان خطيبا بجامع السلطان محمد خان بمدينة قسطنطينية اصله من حلب وقرأ هناك على علماء عصره ثم ارتحل الى مصر وقرأ على علمائها الحديث والتفسير والاصول والفروع ثم اتى بلاد الروم وتوطن المحروسة قسطنطينية وصار اماما ببعض الجوامع ثم صار اماما وخطيبا بجامع السلطان محمد خان بالمدينة المزبورة وصار مدرسا بدار القراء التى بناها المولى الفاضل سعدى جلبى المفتى ومات على تلك الحالة سنة ست وخمسين وتسعمائة وقد جاوز التسعين عمره

وصرحت بذكر الخلاف بين ائمتنا وقدمت من اقاويلهم ماهو الأرجح واخرت غيره الا انى قيدته بما يفيد الترجيح واما الخلاف الواقع بين المتأخرين او بين الكتب المذكورة فكل ما صدرته بلفظ قيل او قالوا وان كان مقرونا بالأصح ونحوه فانه مرجوح بالنسبة الى ماليس كذلك ومتى ذكرت لفظ التثنية من غير قرينة تدل على مرجعها فهو لأبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولم آل جهدا فى التنبيه على الاصح والاقوى وما هو المختار فى الفتوى وحيث اجتمع فيه الكتب المذكورة سميته (بملتقى الابحر) ليوافق الاسم المسمى والله سبحانه وتعالى اسأل ان يجعله خالصا لوجهه الكريم وان ينفعنى به يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم

(كتاب الطهارة)

قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق وامسحوا برؤسكم وارجلكم الى الكعبين * ففرض الوضوء غسل الاعضاء الثلاثة ومسح الرأس * والوجه ما بين قصاص الشعر واسفل الذقن وشحمة

(بين ائمتنا) اى الثلاثة ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد غالبا (بالاصح) الصحيح يقابل الفاسد والاصح يقابل الصحيح فاذا تعارض امامان معتبران فى التصحيح فقال احدهما الصحيح وقال الآخر الاصح يوخذ بقول الاول لان قائل الاصح يوافق قائل الصحيح فى انه صحيح وقائل الصحيح عنده ذلك الحكم الآخر فاسد اه

(كتاب) اى كتاب احكام الطهارة على حذف مضاف والكتاب فى اللغة اصله الجمع قال الازهرى اصل الكتب ضم الشئ الى الشئ يقال كتبت البغلة اى ضممت ما بين شفريها بحلقة او سير وكتب يكتب كتبا وكتابا وكتابة اى القربة قال اهل اللغة لانه مصادر وقال العلامة البيضاوى وتبعه فى الدرر والغرر الكتاب اما مصدر سمى به المفعول للمبالغة كرجل عدل وفعال بمعنى المفعول كاللباس انتهى وعلى التقديرين يكون بمعنى الجمع لغة وقال الاكمل الكتاب والكتابة فى اللغة جمع الحروف قال شيخنا العلامة فى شرح هذا الكتاب الكتاب مصدر بمعنى الجمع لغة ثم قال فى حاشيته هذا رد لشارح الدرر والاكمل مع اختصار لا حاجة اليه اقول كلام البيضاوى والدرر فى غاية من الصحة والبيان كما لا يخفى على ذوى الاذهان وفى العرف يطلق الكتاب على جمع من الكلمات المفردة بالتدوين وفى عرف النحويين على كتاب سيبويه وفى عرف فقهاء الحنفية على الجامع الصغير غالبا وعلى مختصر ابى الحسين القدورى كما قيل وفى عرف الاصوليين على احد الدلائل من القرآن كما عرف فى محله وفى عرف المصنفين جمع مسائل مستقلة فخرج جمع الحروف والكلمات التى ليست بمسائل وخرج الباب والفصل لعدم استقلالهما لدخولهما تحت الكتاب ويشمل ما كان نوعا واحدا من المسائل ككتاب اللقطة او انواعا ككتاب البيوع و

الاذنين فيفرض غسل ما بين العذار والاذن خلافا لأبى يوسف رحمه الله والمرفقان والكعبان يدخلان فى الغسل والمفروض فى مسح الرأس قدر الربع وقيل يجزئ وضع ثلاث اصابع ولو مدا اصبعا او اصبعين لايجوز ويفرض مسح ربع اللحية فى رواية والاصح مسح مايلاقى البشرة * وسنته غسل اليدين الى الرسغين ابتدآء والتسمية وقيل مستحبة والسواك وغسل الفم بمياه والانف بمياه وتخليل اللحية والاصابع هو المختار وقيل هو فى اللحية فضيلة عند الامام ومحمد وتثليث الغسل والنية والترتيب المنصوص واستيعاب الراس بالمسح وقيل هذه الثلاثة مستحبة والولاء ومسح الاذنين بماء الرأس ومستحبه التيامن ومسح الرقبة * والمعانى الناقضة له خروج شئ من احد السبيلين سوى ريح الفرج او الذكر وخروج نجس من البدن ان سال بنفسه الى ما يلحقه حكم التطهير والقيئ ملئ الفم ولو طعاما او ماء او مرة او علقا لا بلغما مطلقا خلافا لأبى يوسف رحمه الله فى الصاعد من الجوف ويشترط فى الدم المائع والقيح مساواة البزاق لا الملئ خلافا لمحمد رحمه الله وهو يعتبر اتحاد السبب لجميع ماقاء قليلا قليلا وابو يوسف

رحمه الله

(او المرفقان والكعبان الخ) عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر جاحد فرضيتهما خلافا لزفر فى ان الغاية لا تدخل تحت المغيا كقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل ولنا ان الغاية اذا كانت لاسقاط ما وراءها تدخل ومتى كانت لمد الحكم اليها لا تدخل وهذه الغاية لاسقاط ما وراءها اذ لو اقتصر على ايديكم لتناول الى الاباط لان اليد اسم لهذه الجملة وبقيت الغاية داخلة لاطلاق الاسم وفى الصوم لمد الحكم فيتناول امساك ساعة فلم تدخل فان من حلف لا يصوم يحنث بصوم ساعة قيل هذا الفرق ليس بمطرد لانتقاضه بالغاية فى اليمين

(غسل اليدين) والبداءة من رؤس الاصابع ف... وعموم الرأس والادعية المأثورة وهى ان يقول بعد فراغه وقيامه مستقبلا اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله سبحانك اللهم وبحمدك اشهد ان لا اله الا انت استغفرك واتوب اليك ويشرب من فضل وضوئه قائما ويصلى ركعتين قبل الجفاف ويكره الاسراف والتقتير فى الماء وضرب الوجه والتكلم بكلام الناس والاستعانة بغيره الا لضرورة اه منه

(والولاء) بكسر الواو والمد وهو ان يغسل العضو الثانى قبل الجفاف فى هواء معتدل وانما صار سنة لانه واظب عليهما اه ابن ملك

(والقيئ الخ) اختلفوا فى ملئ الفم قال بعضهم ما لا يمكن امساكه الا بكلفة ومشقة يكون ملئ الفم وقال البعض ما لا يمكن الكلام معه يكون ملئ الفم فاصحيحان

(والمعانى الناقضة له) اراد بالمعانى العلل المؤثرة فى نقض الوضوء وانما عبر عنها بالمعانى اقتداء بالنبى عليه السلام فى قوله لا يحل دم امرئ مسلم الا باحد معان ثلاثة واتباعا للسلف

(قليلا قليلا) يعنى لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار ملئ الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملئ الفم فى مجلس واحد نقض عنده وان تعدد الغثيان ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملئ الفم بغثيان واحد نقض عنده وان اختلف المجلس درر

(ليس نجسا) بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء كونه نجسا فالدم اذا لم يسيل عن رأس الجرح طاهر صدر الشريعة

(ومباشرة فاحشة) وهى ان يماس بدنه بدن المرأة مجردين مع انتشار آلته وتماس الفرجين صدر

(مضطجع) الاضطجاع وضع احد جنبيه على الارض هذا اذا كان خارج الصلاة اما اذا كان فيها كالمريض اذا صلى مضطجعا ففيه القولان والصحيح انه ينقض

رحمه الله اتحاد المجلس و ما ليس حدثا ليس نجسا
والجنون والسكر والاغماء وقهقهة بالغ فى صلاة ذات ركوع
وسجود ومباشرة فاحشة خلافا لمحمد رحمه الله ونوم مضطجع
اومتكئ اومستند الى ما لو ازيل لسقط لانوم قائم اوقاعد
اوراكع اوساجد ولاخروج دودة من جرح اولحم سقط منه
ومس ذكر وامرأة وفرض الغسل غسل الفم والانف وسائر
البدن لادلكه قيل ولاادخال الماء تحت جلدة الاقلف
وسنته غسل يديه وفرجه ونجاسة ان كانت والوضوء الارجليه
وتثليث الغسل المستوعب ثم غسل الرجلين لا فى مكانه
ان كان فى مستنقع الماء وليس على المرأة نقض ضفيرتها ولا بلها
ان بل اصلها وفرض لانزال منى ذى دفق وشهوة ولو فى نوم
عند انفصاله لاخروجه خلافا لابى يوسف رحمه الله ولرؤية
متيقظ لم يتذكر الاحتلام بللا ولو مذيا خلافا له ولايلاج
حشفة فى قبل اودبر من آدمى حى وان لم ينزل على الفاعل
والمفعول ولانقطاع حيض ونفاس لالمذى وودى واحتلام
بلا بلل وايلاج فى بهيمة اوميتة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين
والاحرام وعرفة ووجب للميت كفاية وعلى من اسلم جنبا

(متكئ) اى بأحد وركيه فهو كالاضطجاع م

(لزوال المسكة) فى الصلاة او فى خارجها على الصحيح م

(اوساجد) بالرفع عطف على الخروج م

(اولحم) ذكر وامرأة) اى مس المرأة الذكر

(ومس المرأة) والذكر

(وسائر البدن) مرة حتى داخل القلفة فى الاصح

(غسل يديه) فى ابتدائه بعد التسمية والنية بقلبه ويقول بلسانه نويت الغسل لرفع الجنابة م

(الارجليه) استثناء متصل لان المعنى وغسل اعضاء الوضوء الارجليه م

(المستوعب) اى لجميع البدن بادئا بمنكبه الايمن ثلاثا ثم الايسر ثلاثا ثم رأسه وجسده ثلاثا فى الاصح

(وليس على المرأة الخ) هذا اذا كانت مفتولة واما اذا كانت منقوضة فانه يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما فى اللحية لعدم الحرج صدر

(ذى دفق وشهوة) الشهوة شرط وقت الانفصال عند ابى حنيفة ومحمد ووقت الخروج عند ابى يوسف حتى لو انفصل عن مكانه بشهوة واخذ رأس العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وان اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المنى يجب غسل ثان عندهما لا عنده صدر

(عند انفصاله) اى من الظهر متعلق بشهوة ولو اتصل لكان اولى اى بشرط الشهوة عند انفصاله من الظهر

والاندب ولا يجوز لمحدث مس مصحف الا بغلافه المنفصل
لا المتصل فى الصحيح وكره بالكم ولا مس درهم فيه صورة
الا بصرته ولا لجنب دخول المسجد الا لضرورة ولا قرآءة
القرءان ولو دون آية الا على وجه الدعاء او الثناء ويجوز له
الذكر والتسبيح والدعاء والحائض والنفساء كالجنب

فصل

وتجوز الطهارة بالماء المطلق كماء السماء والعين والبئر
والاودية والبحار * وان غير طاهر بعض اوصافه كالتراب
والزعفران والاشنان والصابون او أنتن بالمكث لا بماء خرج
عن طبعه بكثرة الاوراق او بغلبة غيره او بالطبخ كالاشربة
والخل وماء الورد وماء الباقلاء والمرق ولا بماء قليل وقع
فيه نجس مالم يكن غديرا لا يتحرك طرفه المتنجس بتحريك
طرفه الآخر ولم يكن عشرا فى عشر وعمقه مالا تنحسر
الارض بالغرف فانه كالجارى وهو ما يذهب بتبنة فتجوز
الطهارة به مالم ير اثر النجاسة وهو لون او طعم او ريح *
والماء المستعمل طاهر غير مطهر وهو المختار وعن الامام
انه نجس مغلظ وعند ابى يوسف مخفف وهو ما استعمل

لقربة

(او الاندب) اى ان اسلم ولم يكن جنبا فان الغسل مندوب له وندب الغسل ايضا لدخول مكة والمدينة ولمجنون افاق ولصبى اذا بلغ بالسن وعند حجامة وفى ليلة براءة وقدر اذا رآها وعند الوقوف بمزدلفة غداة يوم النحر وعند دخول منى يوم النحر ولطواف الزيارة وللصلاة كسوف واستسقاء وفزع وظلمة وريح شديدة لورود الادلة المقيدة لذلك مجمع الانهر

(ولا يجوز لمحدث) اى مطلقا سواء كان بالحدث الاصغر او الاكبر م

(لا المتصل) لان المتصل بالمصحف منه لانه يدخل فى بيعه بلا ذكر وكذا منه التفاسير والاحاديث لكن رخص بعض الفضلاء باليد فى الكتب الشرعية الا التفسير م

(الا بصرته) لانها بمنزلة الغلاف م

(الا لضرورة) بان كان طريقه المسجد قال صاحب التسهيل ان احتاج تيمم ودخل اه

(بالماء المطلق) عند القدرة عليه والمطلق ما يتعرض للذات دون الصفات قال اهل الاصول هو التعرض للذات فحسب والمقيد هو التعرض للذات والصفات والمراد به ههنا ما يسبق الى الافهام بمطلق قولنا الماء ويقال المطلق ما لا يحتاج فى تعرف ذاته الى شئ آخر والقيد ما لا تعرف ذاته الا بالقيد مجمع الانهر

(وان غير طاهر الخ) هذا الحكم فيما اذا كان الماء غالبا عليه الشئ المختلط اما اذا كان ثخينا بان غلب رقيقا بعد الاختلاط فلا يجوز وقيد المص ببعض اوصافه اشارة الى ان التغير لو كان كلها يعنى اللون والطعم والرائحة لا يجوز لكن المنقول عن بعض اصحابنا انه يجوز الا يرى الى ما قال صاحب النهاية نقلا عن الاساتذة واما ماء الحوض اذا تغير لونه وطعمه ورائحته اما بمرور الزمان او بوقوع الاوراق يكن حكمه حكم الماء المطلق هذا خلاف لما اشار اليه المص لكن يمكن التوجيه بان نقل صاحب النهاية محمول على الضرورة فلا ينافى القول بعدم الجواز عند عدم الضرورة كذا فى التحفة اه مجمع الانهر

لقربة اولرفع حدث خلافا لمحمد رحمه الله ويصير مستعملا
اذا انفصل عن البدن وقيل اذا استقر فى مكان ولو انغمس
جنب فى البئر بلانية فقيل الماء والرجل نجسان عند الامام
والاصح ان الرجل طاهر والماء مستعمل عنده وعند ابى
يوسف رحمه الله هما بحالهما وعند محمد رحمه الله الرجل
طاهر والماء طهور * وموت مايعيش فى الماء فيه لاينجسه
كالسمك والضفدع والسرطان وكذا موت مالانفس له
سائلة كالبق والذباب والزنبور والعقرب * وكل اهاب دبغ
فقد طهر الاجلد الادمى لكرامته والخنزير لنجاسة عينه
والفيل كالسبع وعند محمد رحمه الله كالخنزير قالوا وماطهر
جلده بالدباغ طهر بالذكاة وكذا لحمه وان لم يؤكل وشعر الميتة
وعظمها وعصبها وقرنها وحافرها طاهر وكذا شعر الانسان
وعظمه فيجوز الصلاة معه وان جاوز قدر الدرهم وبول
مايؤكل نجس خلافا لمحمد رحمه الله ولايشرب ولو للتداوى
خلافا لابى يوسف رحمه الله

فصل

تنزح البئر لوقوع نجس لانحو بعر وروث وخثى مالم يستكثر

(وقيل اذا استقر فى مكان) وفى الخلاصة عن
المختار انه لايصير مستعملا مالم يسكن عن
الحركة فى مكان وبه افتى الامام المرغينانى ق
(فقيل الماء الخ) اما الماء فلنجاسته بلا قربة اولا
اقول الاولى الاعتماد على مافى الهداية
عضو منه واما الرجل فلبقاء الحدث
(والماء مستعمل عنده) لانه ازيل به حدث قال
فى الهداية وغيرها وهذا اوفق الروايات عن
الامام ق

(وموت مايعيش فى الماء فيه) الطرف الثانى
الموت والمراد بما يعيش فى الماء مايكون توالده
ومثواه فى الماء واحترز به عن مائى المعاش
دون المولد كالبط والاوز
(مالانفس له سائلة) اى دم سائل على ان الدم
يسمى نفسا كقول الشاعر *
تسيل على حد السيوف نفوسنا *
وليس على غير السيوف تسيل
اه من شرح القدورى

(طهر بالذكاة) اى الشرعية لانها مانعة لتشرب
الجلد الرطوبات كما ان الدباغ دافع الرطوبات ق
(وشعر الميتة الخ) لان الحياة لاتحلها بدليل
عدم الالم باتصال المؤلم اليها ووجود الالم فى
بعضها لاتصاله باللحم والعروق ق
(فيجوز الصلاة معه) الضمير فى معه راجع الى
كل واحد مما ذكر على سبيل البدل وقال صدر
الشريعة تجوز صلاة من اعاد سنه الى فيه وقال
المحشى المعروف بيعقوب باشا قيد بسن نفسه
لانه لو كان سن غيره تفسد اتفاقا وبالاعادة الى
فمه واستحكامها فى مكانها لانه اذا احلها ولم يضعها
فى موضعها تفسد اتفاقا انتهى وفيه كلام لانه
لو صلى وسنه فى كمه تجوز صلاته تأمل م
(ولو للتداوى) لانه نجس والتداوى بالطاهر
الحرام كلبن الاتان لايجوز فاظنك بالنجس كذا
فى شرح مختار ق

ولا بخرء حمام وعصفور فانه طاهر واذا علم وقت الوقوع حكم
بالتنجس من وقته والا فمن يوم وليلة ان لم ينتفخ الواقع اولم
يتفسخ ومن ثلاثة ايام ولياليها ان انتفخ او تفسخ وقالا من
وقت الوجدان وعشرون دلوا وسطا الى ثلاثين بموت نحو
فأرة اوعصفور اوسام ابرص واربعون الى ستين بنحو حمامة
اودجاجة اوسنور وكله بنحو كلب اوشاة اوآدمي اوانتفاخ
الحيوان اوتفسخه وان لم يمكن نزحها نزح قدر ما كان فيها
ويفتى بنزح مائتي دلو الى ثلاثمائة ومازاد على الوسط احتسب
به وقيل يعتبر في كل بئر دلوها * وسؤر الآدمي والفرس
ومايؤكل طاهر وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم نجس
وسؤر الهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيت
كالحية والفأرة مكروه وسؤر البغل والحمار مشكوك يتوضأ به
ان لم يجد غيره ويتيمم وأيا قدم جاز وعرق كل شيء كسؤره وان لم
يوجد الا نبيذ التمر يتيمم ولا يتوضأ به عند ابي يوسف رحمه
الله وبه يفتى وعند الامام يتوضأ به وعند محمد يجمع بينهما

(باب التيمم)

يتيمم المسافر ومن هو خارج المصر لبعده عن الماء ميلا

او

(وعشرون دلوا) على سبيل الوجوب ق (الى ثلاثين) بطريق الاستحباب لان الماء طاهر بيقين وقع الشك في نجاسته فيما مضى واليقين لا يزول بالشك الخ م (بموت نحو فارة الخ) قيد الموت غير معتبر في المسألة فانها لو ماتت في الخارج ثم القيت فيها لا يختلف جواب المسألة م

(نزح قدر ما كان فيها) بتخمين رجلين لهما بصارة بامر الماء فاذا قدراه بشيء وجب نزح ذلك القدر وهو الاصح والاشبه بالفقه لكونهما نصاب الشهادة الملزمة كذا في الزيلعي ق

(وقيل يعتبر الخ) كما في الهداية اورد المص صيغة التمريض لانه يلزم من هذا ان يكون نزح قدر من الماء مطهرا في بئر غير مطهر في اخرى مع اتحاد سبب النجاسة لاختلاف دلوها في القدر وقيل ما يسع صاعا وهو ثمانية ارطال م

(مشكوك) اي مشكوك فيهما كان الشيخ ابو طاهر ينكر هذه العبارة ويقول لا يجوز كون حكم من احكام الشرع مشكوكا فيه بل يقال هو محتاط فيه ق

(ويتيمم) ليخرج عن العهدة بيقين والمرادات لا يخلو الصلاة الواحدة عنهما دون الجمع ق

(وايا قدم جاز) والافضل تقديم الوضوء وقال زفر لا يجوز الا التقديم ق

(كسؤره) اي في الاحكام المذكورة لانهما يتولدان من اللحم فأخذا حكمه صاحبه ق

(التيمم) هو في اللغة القصد واختلفت عباراتهم في تعريفه شرعا والاحسن عندي انه استعمال الصعيد بمسح الوجه واليدين على قصد ازالة الحدث لكن القصد شرط لانه النية والتيمم مخصوص بهذه الامة يدل عليه احاديث شتى ق

او لمرض خاف زيادته او بطؤ برئه اولخوف عدو او سبع
اوعطش اولفقد آلة بما كان من جنس الارض كالتراب
والرمل والنورة والجص والكحل والزرنيخ والحجر ولو بلا نقع
خلافا لمحمد رحمه الله وخصه ابو يوسف رحمه الله بالتراب
والرمل ويجوز بالنقع حال الاختيار خلافا له * وشرطه
العجز عن استعمال الماء حقيقة او حكما وطهارة الصعيد
والاستيعاب فى الاصح والنية ولابد من نية قربة مقصودة
لاتصح بدون الطهارة فلو تيمم كافر للاسلام لايجوز
صلاته به خلافا لابى يوسف رحمه الله ولايشترط تعيين
الحدث او الجنابة هو الصحيح * وصفته ان يضرب بيديه على
الصعيد فينفضهما ثم يمسح بهما وجهه ثم يضرب بهما كذلك
ويمسح بكل كف ظاهر الذراع الاخرى وباطنها مع المرفق
ويستوى فيه الجنب والمحدث والحائض والنفساء ويجوز
قبل الوقت ويصلى به ماشاء من فرض ونفل كالوضوء ويجوز
لخوف فوت صلاة جنازة اوعيد ابتداء وكذا ابناء بعد شروعه
متوضئا وسبق حدثه خلافا لهما الا لخوف فوت جمعة او وقتية
* ولا ينقضه ردة بل ناقض الوضوء والقدرة على ماء كاف

(او لفقد آلة) يستخرج بها الماء ولو منديلا يوصل الى الماء

(والجص) الجص بكسر الجيم وفتحها ما يبنى به وهو معرب والجصاص الذى يتخذه وجصص داره بجصصها اه مختار

(ويجوز بالنقع) لانه تراب رقيق حتى لو نفض ثوبه او لبده فصعد منه غبار ونواه بنية التيمم جاز اه ق

(وشرطه العجز عن استعمال الماء حقيقة) بان لا يجده او حكما بان كان مشغولا بحاجة او لم يقدر على استعماله بسبب كما تقدم اه ق

(هو الصحيح) قال صاحب الهداية فى التجنيس النية المشروطة هى نية التطهير وهو الصحيح احترازا عما قال ابو بكر الرازى فانه كان يقول يحتاج الى نية التيمم للحدث او الجنابة لان التيمم لهما بصفة واحدة فلا يتميز الا بالنية اه ق

(ان يضرب الخ) ولو وضع يديه من غير ضرب فى المبسوط الجواز وفى الغاية الضرب اولى فينفضهما اذا كان الغبار لئلا يصير مثلة اه ق

(مع المرفق) لما روى الدارقطنى والحاكم وصححه من حديث جابر ان النبى عليه السلام قال التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة للذراعين الى المرفقين اه ق

(ويستوى فيه الخ) لما روى ان قوما جاؤا رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا انا قوم نسكن هذه الرمال ولا نجد الماء شهرا او شهرين وفينا الجنب والحائض والنفساء فقال عليه السلام عليكم بارضكم اه ق

(ويجوز قبل الوقت) لان النصوص الواردة فى التيمم لم تفصل بين وقت ووقت والمطلق يجرى على اطلاقه كما يجرى العام على عمومه ومن قيده بالوقت فقد خالف النص ولانه بدل الوضوء فقد جاز قبل الوقت كالوضوء اه ق

(ويصلى به الخ) لكونه طهارة مطلقة رافعة للحدث عندنا كالوضوء

(الا لخوف فوت جمعة او وقتية) والاصل فيه ان كل ما يفوت لا الى خلف جاز اداؤه بالتيمم مع وجود الماء وكل ما يفوت الى خلف لم يجز والجمعة تفوت الى بدل وهو الظهر والوقتية كذلك اه ع

لطهارته وعلى استعماله فلو وجدت وهو فى الصلاة بطلت
صلاته لا ان حصلت بعدها ولو نسيه المسافر فى رحله وصلى
بالتيمم لا يعيد وقال ابو يوسف رحمه الله يعيد مادام فى الوقت
ويستحب لراجى الماء تأخير الصلاة الى آخر الوقت ويجب
طلبه ان ظن قربه قدر غلوة والا فلا ويجب شرآء الماء ان كان
له ثمنه ويباع بثمن المثل والا فلا وان كان مع رفيقه
ماء طلبه فان منعه تيمم وان تيمم قبل الطلب اوالجنب فى المصر
لخوف البرد جاز خلافا لهما * ولا يجمع بين الوضوء والتيمم
فان كان اكثر الاعضاء جريحا تيمم والا غسل الصحيح ومسح
على الجريح

(باب المسح على الخفين)

يجوز بالسنة من كل حدث موجبه الوضوء لا لمن وجب عليه
الغسل ان كانا ملبوسين على طهر تام وقت الحدث يوما وليلة
للمقيم وثلاثة ايام ولياليها للمسافر من وقت الحدث * وفرضه
قدر ثلاث اصابع من اليد على الاعلى * وسنته ان يبدأ من
اصابع الرجل ويمدها الى الساق مفرجا اصابعه خطوطا مرة
واحدة ويمنعه الخرق الكبير وهو ما يبدو منه قدر ثلاث اصابع

(بطلت صلاته) القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف وان قعد قدر التشهد عند ابى حنيفة رحمه الله اه ق

(قدر غلوة) على القدر غلوا من باب رمى وغلا السهم يغلو ارتفع وقدر الغلوة مقدار رمية السهم وهى قدر ثلاثمائة ذراع الى اربعمائة

(باب المسح الخ) انما عقب المسح على الخفين التيمم لان كل واحد منهما طهارة مسح اولانهما بدل من الغسل اومن حيث انهما رخصة موقتة الى غاية وكان التيمم بدل الكل والمسح على الخفين بدل البعض وقدم التيمم لثبوته بالكتاب بخلاف المسح على الخفين فلهذا قال يجوز بالسنة اه ق

(وقت الحدث) اى قبل الحدث لانه لا يجامع الطهارة

(وثلاثة ايام الخ) لما فى صحيح مسلم من حديث على جعل رسول الله عليه السلام ثلاثة ايام ولياليهن للمسافر ويوما وليلة للمقيم اه ق

(من وقت الحدث) لانه قبل ذلك متطهر بطهارة الغسل ولان الخف مانع سراية الحدث فيعتبر من وقت المنع اه ق

(قدر ثلاث اصابع) يعنى من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار ثلاث اصابع لا يجزيه قال ابن كمال باشا من اليد كما قاله ابو بكر الرازى وهو الاصح المختار اعتبارا بالآلة اه ق

(على الاعلى) لما روى ابو داود عن على انه قال لو كان الدين بالرأى لكان مسح باطن الخف اولى بالمسح من اعلاه اه ق

(ان يبدأ) كذا نقل عن فعل النبى عليه السلام وهذا بيان السنة حتى لو بدأ بالساق الى الاصابع جاز ولان المسح بدل الغسل فيكون معتبرا به وهذا قال الزيلعى وانما يمنع لحصول المقصود الا انه خالف السنة اه ق

(ويمنعه الخرق الكبير) لكونه غير ساتر لعورته وهذا يوجد فى الكل ولان البدن كله كالعضو الواحد فى الحكم اه ق

الرجـل اصغرها ويجمع فى خف واحد لافى خفين بخـلاف
النجاسة والانكشاف * وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف
ومضىّ المدة ان لم يخف تلف رجله من البرد فلو نزع اومضت
وهو متوضئ غسل رجليه فقط وخروج اكثر القدم الى ساق
الخف نزع * ولو مسح مقيم فسافر قبل يوم وليلة تمم مدة
المسافر ولو مسح مسافر فأقام لتمام يوم وليلة نزع والا تممها
والمعـذور ان لبس على الانقطاع فكالصحيح والا مسح فى
الوقت لابعـد خروجه * ويجوز المسح على الجرموق فوق
الخف ان لبسه قبـل الحدث وعلى الجورب مجلدا اومنعلا
وكذا على الثخينين فى الاصح عن الامام وهو قولهما لا على
عمـامة وقلنسوة وبرقع وقفازين * ويجوز المسح عـلى
الجبـيرة وخرقة القرحة ونحوها وان شدها بلا وضوء وهو
كالغسل فيجمع معه ولا يتوقت ويمسح على كل العصابة مع
قرحتهـا ان ضره حلها كان تحتها جراحة اولا ويكفى مسح
اكثرها فان سقطت عن برء بطل والا فلا ولو تركه من غير
عذر جاز خلافا لهما وان وضع على شقاق رجله دواء لا يصل
الماء تحته يجزيه اجراء الماء على ظاهر الدواء ولا يفتقر الى

(تمم) اى المقيم الاولى بالثانية بحيث يكون بجمع ثلاثة ايام ولياليها لاطلاق الخبر بخلاف ما اذا استكمل المدة ثم سافر لان الحدث قد سرى الى القدم ا هـ م

(نزع) اى خفه لان رخصة السفر لا تبقى بدونه ا هـ ق

(والا مسح) اى وان لم يلبس على الانقطاع بل لبس حال كون العذر موجودا مسح ا هـ ق

(الجرموق) بضم الجيم والميم نوع من الخفاف ا هـ ق

(مجلدا) وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله فيكون كالخف ا هـ م

(عن الامام) وفى رواية اخرى عنه لا يجوز الا اذا كانا منعلين لكن رجع الى قولهما فى آخر عمره قبل موته بتسعة ايام وقيل بثلاثة ايام وعليه الفتوى ا هـ م

(وبرقع) بضم القاف وفتحها الخمار وقفازين بضم القاف وتشديد الفاء ما يعمل لليدين لدفع البرد ا هـ م

(ويجوز المسح على الجبيرة) لما روى ابن ماجه انكسرت احدى زندى فسألت النبى فأمرنى ان امسح الجبائر ا هـ ق

(فيجمع معه) اى مع الغسل

(ولا يتوقت) اى الغسل ولا يتوضأ اى لا فى حق المقيم ولا فى حق المسافر

(العصابة) هى ما يشد به الخرقة لئلا تسقط ا هـ م

(ان ضره) وان لم يضره الحل حلها ومسح على ما تحتها ومن ضرورة الحل ان لا يقدر على ربطها بنفسه ولا يجد من يربطها ا هـ ق

(شقاق رجله) الصواب شقوق رجله لان الشق واحد الشقوق لا الشقاق

(ولا يفتقر الخ) لانه طهارة بالماء فلا يفتقر الى النية ولانه بعض الوضوء وفيه رد لما فى جوامع الفقه للعتابى من اشتراط النية فى مسح الخف ا هـ ق

النية فى مسح الخف والرأس

(باب الحيض)

هو دم ينفضه رحم امرأة بالغة لاداء بها واقله ثلاثة ايام بلياليها وعن ابى يوسف رحمه الله يومان واكثر الثالث واكثره عشرة ايام ومانقص عن اقله اوزاد على اكثره استحاضة وماتراه من الالوان فى مدته سوى البياض الخالص فهو حيض وكذا الطهر المتخلل بين الدمين فيها * وهو يمنع الصلاة والصوم وتقضيه دونها ودخول المسجد والطواف وقربان ماتحت الازار وعند محمد رحمه الله قربان الفرج فقط ويكفر مستحل وطئها وان انقطع لتمام العشرة حل وطئها قبل الغسل وان انقطع لاقل لايحل حتى تغتسل اويمضى عليها ادنى وقت صلاة كاملة وان كان دون عادتها لايحل وان اغتسلت * واقل الطهر خمسة عشر يوما ولاحد لاكثره الا عند نصب العادة فى زمن الاستمرار واذا زاد الدم على العادة فان جاوز العشرة فالزائد كله استحاضة والا فحيض وان كانت مبتدأة وزاد على العشرة فالعشرة حيض والزائد كله استحاضة * والنفاس دم يعقب الولد وحكمه حكم الحيض ولاحد لاقله * واكثره

(باب الحيض) الحيض فى اللغة السيلان يقال حاض الوادى اذا سال فسمى حيضا لسيلانه فى اوقاته اه م

(ينفضه رحم امرأة) احترز بقيد الرحم عن الرعاف والدماء الخارجة من الجراحات اه ق

(واقله ثلاثة ايام) برفع ثلاثة على الخبرية ونصبها على الظرفية وعلى الاول يكون المعنى اقل مدة الحيض ثلاثة ايام على تقدير المضاف اه م

(حل وطئها) لان الحيض لايزيد على العشرة فلا يحتمل عود الدم بعده لكن يستحب ان لايطأها حتى تغتسل وقال الشافعى ومالك واحمد وزفر لايحل وطئها قبل الغسل اه م

(واقل الطهر الخ) لاتفاق الصحابة على ذلك ولانها مدة لزوم الصلاة فتتقدر بمدة لزوم اتمامها اه ق

(فى زمن الاستمرار) يعنى اذا استمر بها الدم واحتيج الى نصب العادة فانه حينئذ يكون لاكثره حد لكن اختلفوا فى التقدير فقيل طهرها تسعة عشر يوما لان اكثر الحيض فى كل شهر عشرة والباقى طهر وهو تسعة عشر بيقين لاحتمال نقصان الشهر وقيل طهرها سبعة وعشرون وحيضها ثلاثة وقيل طهرها شهر كامل وقيل شهران وعليه الفتوى لانه ايسر اه مجمع الانهر

(واذا زاد الدم الخ) صورته امرأة رأت ثلاثة ايام حيضا وستة اوستين طهرا ثم استمر بها الدم قال ابو عصمة حيضها ثلاثة ايام وطهرها مارأت وقال الميدانى طهرها ستة اشهر الاساعة تنقيصا عن اقل مدة يتخلق فيها الولد اه ق

(فالزائد الخ) لانه لو كان حيضا ماجاوز اكثره وكذا الحكم فى النفاس

(والافحيض) اى وان لم يجاوز العشرة فالزائد على العادة حيض على الاصح وهو يصير عادة لها عند ابى يوسف وعندهما لا الا اذا زادت فى الثانى كذلك ويستحب للحائض اذا دخل وقت الصلاة ان تتوضأ وتجلس عند مسجد بيتها وتهلل كيلا تنسى العبادة

اربعون يوما وماتراه الحامل حال الحمل وعند الوضع قبل خروج اكثر الولد استحاضة وان زاد على اكثره ولها عادة فالزائد عليها استحاضة والا فالزائد على الاكثر فقط استحاضة * والعادة تثبت وتنتقل بمرة فى الحيض والنفاس عند ابى يوسف رحمه الله وبه يفتى وعندهما لا بد من المعاودة ونفاس التوأمين من الاول خلافا لمحمد رحمه الله وانقضاء العدة من الاخير اجماعا * والسقط ان ظهر بعض خلقه فهو ولد تصير به امه نفساء والامة ام ولد ويقع الطلاق المعلق بالولد وتنقضى به العدة ودم الاستحاضة كرعاف دائم لا يمنع صلاة ولا صوما ولا وطئا

(فصل)

المستحاضة ومن به سلس بول او استطلاق بطن او انفلات ريح او رعاف دائم او جرح لا يرقأ يتوضأون لوقت كل صلاة ويصلون به فى الوقت ما شاؤا من فرض ونفل ويبطل بخروجه فقط وقال زفر رحمه الله بدخوله فقط وقال ابو يوسف بأيهما كان فالمتوضئ وقت الفجر لا يصلى به بعد الطلوع الا عند زفر رحمه الله والمتوضئ بعد الطلوع يصلى به

(والا فالزائد على الاكثر فقط) لان الحيض والنفاس لا يتجاوزان الاكثر اه م والكافى وذكر (وبه يفتى) كذا فى الخلاصة والكافى وذكر المسألة فى الهج من غير تصحيح اه ق (التوأمين) هما ولدان فى بطن واحد ليس بين ولاديهما ستة اشهر من الولد الاول بل اقل منها اه ق (وتنقضى به العدة) لانه ولد ناقص الخلقة ونقصان الخلقة لا يمنع احكام الولادة اه ق (ودم الاستحاضة الخ) وهذه المسألة لم يذكر فى موضعها والمناسب ان تذكر فى فصل الاستحاضة اه م (المستحاضة) قدمها لمناسبة الحيض ولان الحكم ثابت فيها بالنص قاله شيخنا اه ق (لوقت كل صلاة) لان اللام فى الاحاديث للوقت كما فى قوله تعالى لدلوك الشمس والالزم الوضوء لقضاء كل صلاة اذ لو كانت عليه صلوات وهذا حرج وهو مدفوع اه ق

(ويصلون به فى الوقت ما شاؤا من فرض ونفل) مادام الوقت باقيا والمراد بالنفل ما زاد على الفرض فيشمل الواجب والنذر اه م (ويبطل بخروجه فقط) هذا اذا كان العذر موجودا وقت الوضوء او بعده اما لو وجد قبله ثم انقطع واستمر الانقطاع الى ان خرج فلا يبطل وضوءه ولهذا جاز المسح على الخفين للمستحاضة بعد خروج الوقت اذا لم يكن الدم سائلا وقت الوضوء واللبس اه م (بدخوله فقط) اضافة البطلان الى الخروج والدخول مجاز لانه لا تأثير للخروج والدخول فى الانتقاض حقيقة اه م (بأيهما كان) لان الحاجة مقصورة على الوقت فلا يعتبر قبله وبعده فمن توضأ قبل طلوع الشمس او قبل الزوال اه ق

الظهر خلافا له ولابى يوسف * والمعذور من لا يمضى عليه
وقت صلاة الا والعذر الذى ابتلى به يوجد فيه

(باب الانجاس)

يطهر بدن المصلى وثوبه من النجس الحقيقى بالماء وبكل مائع
طاهر مزيل كالخل وماء الورد لا الدهن وعند محمد لا يطهر الا
بالماء * والخف ان تنجس بنجس له جرم بالدلك المبالغ ان جف
خلافا لمحمد رحمه الله وكذا ان لم يجف عند ابى يوسف
رحمه الله وبه يفتى وان تنجس بمائع فلابد من الغسل *
والمنى نجس ويطهر ان يبس بالفرك والا يغسل
والسيف ونحوه بالمسح مطلقا * والارض بالجفاف وذهاب
الاثر للصلاة لا للتيمم وكذا الآجر المفروش والخص
المنصوب والشجر والكلأ غير المقطوع هو المختار والمنفصل
والمقطوع لابد من غسله * وطهارة المرئى بزوال عينه
ويعفى اثر شق زواله وغير المرئى بالغسل ثلاثا او سبعا
والعصر كل مرة ان امكن والا فبالتجفيف كل مرة حتى ينقطع
التقاطر وقال محمد رحمه الله بعدم طهارة غير المنعصر ابدا *
ويطهر بساط تنجس بجرى الماء عليه يوما وليلة * ونحو

(والمعذور الخ) هذا تعريف المعذور فى حالة البقاء واما فى حالة الابتداء فان يستوعب استمرار العذر وقت الصلاة كاملا كالانقطاع فانه لا يثبت ما لم يستوعب الوقت كله كذا فى اكثر الكتب اه م

واعترض على هذا التعريف بانه لو توضأ لصلاة العيد جازله ان يصلى به الظهر عندهما فى الصحيح لانها كصلاة الضحى ولو توضأ لها جازله ان يصلى الظهر كذا هنا وبالحائض والنفساء اه ق

(الانجاس) جمع نجس بفتح النون وكسر الجيم ويكون بفتح النون مع فتح الجيم وبكسر النون مع كسر الجيم كلها مستعملة فى اللغة وفى عرف الفقهاء بفتح الجيم عين النجاسة وبكسرها ما لا يكون طاهرا اه

(لا الدهن) لانه لدسومته لا يزيل غيره وكذا اللبن اه م

(خلافا لمحمد) فانه لا يطهر الا بالغسل قياسا على سائر النجاسات اه ق

(والسيف) اى الصقيل وانما قيدنا بالصقيل لانه اذا كان منقوشا لا يطهر الا بالغسل اه م

(وذهاب الاثر) وهو اللون والرائحة والطعم

(والخص) بضم الخاء المعجمة وبالصاد المهملة البيت من قصب والمراد به السترة التى تكون على السطوح من القصب اه ق

(بزوال عينه) لان تنجس المحل باعتبار عين النجاسة فيزول بزوالها اه ق

(شق زواله) بان يحتاج فى اخراجه الى نحو الصابون اه م

(بعدم طهارة غير المنعصر ابدا) لان الطهارة بالعصر وهو مما لا ينعصر والقوى على الاول اه م

(يوما وليلة) لانه بذلك يظن زوال النجاسة منه والتقدير بالليلة لقطع الوسوسة والمسألة هكذا فى المحيط اه ق

الروث والعذرة بالحرق حتى يصير رمادا عند محمد رحمه الله
هو المختار خلافا لابى يوسف رحمه الله وكذا يطهر حمار
وقع فى المملحة فصار ملحا * وعفى قدر الدرهم مساحة
كعرض الكف فى الرقيق ووزنا بقدر مثقال فى الكثيف
من نجس مغلظ كالدم والبول ولو من صغير لم يأكل * وكل ما
يخرج من بدن الادمى موجبا للتطهير والخمر وخرء الدجاج
ونحوه و بول الحمار والهرة والفارة وكذا الروث والخثى
خلافا لهما ومادون ربع الثوب من مخفف كبول الفرس
ومايؤكل وخرء طير لايؤكل وبول انتضح مثل رؤس
الابر عفو * ودم السمك وخرء طيور مأكولة طاهر الا الدجاج
والبط ونحوهما * ولعاب البغل والحمار طاهر وعند ابى يوسف
مخفف * وماء ورد على نجس نجس كعكسه * ولو لف
ثوب طاهر فى رطب نجس فظهرت فيه رطوبته ان كان
بحيث لو عصر قطر تنجس والا فلا كما لو وضع رطبا على مطين
بطين نجس جاف * ولو تنجس طرف فنسيه وغسل طرفا
بلا تحر حكم بطهارته كحنطة بالت عليها حمر تدوسها فغسل
بعضها اوذهب طهر كلها * وانفحة الميتة ولبنها طاهر خلافا

(هو المختار) لاستحالته طبعا وصورة فصار كالخمر اذا تخلل اه ف (خلافا لابى يوسف) لان اجزاء ذلك النجس باقية من وجه اه (وكذا يطهر حمار الخ) بوقوعه فيها فيكون الملح طاهرا لاستحالة بالاستحالة وهذا ايضا عند محمد واختاره اكثر المشايخ اه ف (فصار ملحا) لانقلاب العين وهو من المطهرات اه م (وعفى قدر الدرهم الخ) فتجوز الصلاة معه وان زاد لم تجز والتقدير بالدرهم مروى عن عمر وعلى وابن مسعود اه ف وانما

(كالدم) اى السائل فى الادمى الشهيد فى حقه اه م

(كالدم) اى السائل لان مابقى فى اللحم ليس بنجس اه م

(وكل ما يخرج) قيدنا بالسائل لان مابقى على ... معطوف على قوله كالدم اه م

(والخثى) بكسر الخاء المعجمة وسكون الثاء المثلثة وهو مايكون لذى ظلف اه ف

(مثل رؤس الابر) فيه اشارة الى انه لو كان مثل رؤس المسلات منع وفيه ايضا اشارة الى ان الجانب الاخر معتبر فى المنع اه ف

(وماء) اى قليل اى اذا ورد كله او اكثره ولو اقله لا كيفية فى نهر او نجاسة فى سطح اه ف

(نجس) فلا تجوز الصلاة فيه لاتصال النجاسة به اه م

(والافلا) ينجس لعدم الاتصال وفى الخلاصة اختلف المشايخ والاصح انه لا يصير نجسا اه ق

(جاف) بتشديد الفاء لان الجفاف يجذب رطوبة الثوب فلا يتنجس اه م

(وانفحة الميتة) بكسر الهمزة وفتح الفاء اه

(ولبنها طاهر) لان الحياة لا تحلهما فلا يحلهما الموت ونجاسة المحل لا تؤثر فى حال الحياة الا ترى ان اللبن الخارج من بين فرث ودم طاهر فكذا بعد الموت اه ق

لهما * والاستنجاء سنة مما يخرج من احد السبيلين غير الريح
وماسن فيه عدد بل يمسحه بنحو حجر حتى ينقيه يدبر بالحجر
الاول ويقبل بالثانى ويدبر بالثالث فى الصيف ويقبل الرجل
بالاول ويدبر بالثانى و يقبل بالثالث فى الشتاء * وغسله
بالماء بعد الحجر افضل يغسل يديه اولا ثم المخرج ببطن اصبع
او اصبعين اوثلاث لا برؤسها ويرخى مبالغة ان لم يكن صائما
ويجب ان جاوز النجس المخرج اكثر من درهم ويعتبر
ذلك وراء موضع الاستنجاء * ولا يستنجى بعظم وروث
وطعام ويمينه * وكره استقبال القبلة واستدبارها لبول
ونحوه ولو فى الخلاء

(كتاب الصلاة)

وقت الفجر من طلوع الفجر الثانى وهو البياض المعترض
فى الافق الى طلوع الشمس ووقت الظهر من زوالها الى ان
يصير ظل كل شئ مثليه سوى فيئ الزوال وقالا الى ان يصير مثلا
ووقت العصر من انتهاء وقت الظهر الى غروب الشمس ووقت
المغرب من غروبها الى مغيب الشفق وهو البياض الكائن
فى الافق بعد الحمرة وقالا هو الحمرة قيل وبه يفتى ووقت

(والاستنجاء سنة) لمواظبة النبى قال شيخنا مع الترك اقول وفى كل من القولين نظر اه ف

(مما يخرج) اى من البطن والاستنجاء طلب الفراغ عنه وعن اثره بماء او تراب ذكره فى المجمل فعلى هذا السين والتاء للطلب اه ف

(غير الريح) فان الاستنجاء منه بدعة قال فى الاختيار الاستنجاء على خمسة اوجه اثنان واجبان احدهما غسل نجاسة المخرج فى الغسل من الجنابة والحيض والنفاس والثانى اذا تجاوزت مخرجها يجب عند محمد قل او كثر وهو الاحوط لانه يزيد على قدر الدرهم وعندهما يجب اذا تجاوز قدر الدرهم لان ما على المخرج سقط اعتباره بجواز الاستجمار فيه فيبقى المعتبر ما وراءه والثالث سنة وهو اذا لم تتجاوز النجاسة مخرجها والرابع مستحب وهو اذا بال ولم يتغوط فيغسل قبله والخامس بدعة وهو من الريح اذا لم يظهر الخبث من السبيلين وزاد فى الوقاية غير النوم اه ف

(ولو فى الخلاء) بالمد بيت التغوط ولو قعد مستقبل القبلة غافلا ينحرف ويكره للمرأة ان تقعد ولدها نحو القبلة ويكره مد الرجل نحو القبلة ونحو كتب الفقه ويكره البول والتغوط فى الماء والظل والطريق وتحت شجر مثمر والبول قائما الا لعذر كذا فى شرح شيخنا اه ف والتكلم عليها

(الصلاة) هى اقوى فروع الايمان واصلها لانها لم تخل شريعة مرسل منها وتشتمل على الخدمة بظاهر البدن كالقيام وغيره وباطنه كالنية وغيرها

(الى غروب الشمس) على القولين كذا فى الهداية اى على اختلاف القولين فعند ابى حنيفة اذا صار ظل كل شئ مثليه يدخل وقت العصر اه ف

العشاء والوتر من انتهاء وقت المغرب الى الفجر الثانى ولا يقدم
الوتر علينا للترتيب ومن لم يجد وقتيهما لا يجبان عليه
ويستحب الاسفار بالفجر بحيث يمكن اداؤه بترتيل اربعين آية
اواكثر ثم ان ظهر فساد الطهارة يمكنه الوضوء واعادته
على الوجه المذكور * والابراد بظهر الصيف وتأخير العصر
مالم تتغير الشمس والعشاء الى ثلث الليل والوتر الى آخره لمن
يثق بالانتباه والا فقبل النوم * وتعجيل ظهر الشتاء والمغرب
وتعجيل العصر والعشاء يوم الغيم وتأخير غيرهما * ومنع
عن الصلاة وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة عند الطلوع
والاستوآء والغروب الا عصر يومه وعن التنفل وركعتى
الطواف بعد صلاة الفجر والعصر لا عن قضاء فائتة وسجدة
تلاوة وصلاة جنازة وعن التنفل بعد طلوع الفجر بأكثر
من سنته وقبل المغرب ووقت الخطبة ايا ماكانت وقبل صلاة
العيد وعن الجمع بين صلاتين فى وقت الا بعرفة ومزدلفة
ومن طهرت فى وقت عصر اوعشاء صلتهما فقط * ومن هو
اهل فرض فى آخر وقت يقضيه لا من حاضت فيه

(باب الاذان)

(وقتهما) اى وقت العشاء والوتر بان كان فى بلد يطلع فيه الفجر قبل ان يغيب الشفق كبلغار وصاحب

(لا يجبان عليه) كذا اختاره فى الكنز وصاحب الخلاصة وبه افتى ا ه ق

(اربعين آية) اى سوى الفاتحة ا ه ق

(ثم ان ظهر الخ) هذا هو المختار فى حد الاسفار وقيل حده ان لا يقع به شك فى طلوع الشمس

(والابراد بظهر الصيف) لحديث انس انه عليه السلام اذا كان الحر ابرد بالصلاة واذا كان البرد عجل بها رواه النسائى ولحديث ابردوا بالظهر ا ه ق

(والا فقبل النوم) لما روى مسلم من حديث جابر قال عليه السلام من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ا ه ق

(ومنع عن الصلاة) اى المفروضة واما التطوع فى هذه فيجوز ويكره ا ه ق

(لا عن قضاء فائتة) لان الكراهة كانت لحق الفرض ليصير الوقت من بعده كالمشغول به لا لمعنى فى الوقت فلم تظهر الكراهة فى حق المذكورات ا ه ق

(ومن هو اهل فرض الخ) بان بلغ او اسلم او طهرت لاكثر الحيض او النفاس وقد بقى قدر التحريمة او طهرت لاقل من اكثره وقد بقى قدر الغسل والتحريمة ا ه ق

(الاذان) هو لغة الاعلام وشرعا الاعلام بدخول وقت الصلاة بألفاظ شرع فى السنة الاولى من الهجرة ا ه ق

(وكره تركهما) اى الاذان والاقامة للمسافر لقوله عليه السلام اذا حضرت الصلاة فأذنا واقيما وليؤمكما اكبركما ولان السفر لا يسقط الجماعة فلا يسقط سنتها المؤكدة ولو ترك الاذان وحده لم يكره ولو ترك الاقامة وحدها كره لان الاذان لاعلام الغائبين والرفقة حاضرون والاقامة لاعلام افتتاح الصلاة وهم محتاجون الى ذلك اه ف

(فى المصر) اذا فعلا فى مسجد محلته لانهم لما نصبوا موذنا كان كفعلهم حكما وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة فى قوم صلوا فى المصر فى منزل واكتفوا باذان الناس اجزأهم وقد أساؤا ففرق فى هذه الرواية بين الواحد والجماعة ولو صلى فى بيته فى قرية ان كان فى القرية مسجد فيه اذان واقامة فحكمه حكم من صلى فى بيته فى المصر وان لم يكن فيها مسجد فحكمه حكم المسافر اه ف

(وندبا لهما) اى للمسافر ومن صلى فى بيته ليكون الاداء على هيئة الجماعة اه ف

سنّ للفرائض دون غيرها * ولا يؤذن للصلاة قبل دخول وقتها ويعاد فيه لو فعل خلافا لابى يوسف فى الفجر * ويؤذن للفائتة ويقيم وكذا لاولى الفوائت وخير فيه للبواقى * وكره تركهما للمسافر لا لمصل فى بيته فى المصر * وندبا لهما لا للنساء * وصفة الاذان معروفة ويزاد بعد فلاح اذان الفجر الصلاة خير من النوم مرتين * والاقامة مثله و يزاد بعد فلاحها قد قامت الصلاة مرتين و يترسل فيه ويحدر فيها ويكره الترجيع والتلحين ويستقبل بهما القبلة و يحوّل وجهه يمنة ويسرة عند حيّ على الصلاة وحيّ على الفلاح ويستدير فى صومعته ان لم يقدر التحوّل واقفا ويجعل اصبعيه فى اذنيه ولا يتكلم فى اثنائهما ويجلس بينهما الا فى المغرب فيفصل بسكتة وقالا بجلسة خفيفة واستحسن المتأخرون التثويب فى كل الصلوات * ويؤذن و يقيم على طهر * وجاز اذان المحدث وكره اقامته واذان الجنب ويعاد كأذان المرأة والمجنون والسكران ولا تعاد الاقامة * ويستحب كون المؤذن عالما بالسنة والاوقات * وكره اذان الفاسق والصبى والقاعد لا اذان العبد والاعمى

(الترجيع) وهو ان يخفض صوته بالشهادتين ثم يرفع اه ف

(ولا يتكلم فى اثنائهما) لانه ذكر معظم كالخطبة وفى الخلاصة رجل سلم على المؤذن فى اذانه اوعطس وحمد الله وسمعه المؤذن اوسلم على المصلى اوقارئ القرآن اوعلى الامام وقت الخطبة فعن ابى حنيفة يرد السلام ويشمت العاطس فى نفسه وعن محمد يرد بعد الفراغ وعن ابى يوسف لا يرد فى نفسه ولا بعد الفراغ وهو الصحيح اه ف

(ويعاد) لانه شبيه بالصلاة حتى يشترط له دخول الوقت واستقبال القبلة والشروع بالتكبير والترتيب فاشترط له الطهارة من اغلظ الحدثين دون اخفهما عملا بالشبهين اه م

(لا اذان العبد الخ) لان قولهم مقبول فى الامور الدينية فيحصل به الاعلام اه ف

(شرعوا) اى فى الصلاة فى قول ابى حنيفة ومحمد وعند الفراغ من الاقامة فى قول ابى يوسف المحافظة على فضيلة متابعة المؤذن ولهما ان فى الشروع عند قد قامت الصلاة مسارعة ليست فى الشروع عند الفراغ من الاقامة اه ق

(شروط) جمع شرط بسكون الراء معروف واما الاشراط فجمع شرط بفتح الراء وهو العلامة وفى الاصطلاح ما يتوقف على وجوده الشئ ولا يكون داخلا فيه والمراد هنا شرط الصحة لا شرط الوجوب حتى يقال ما يتعلق به الوجود دون الوجوب فتأمل اه ق

(شروط الصلاة) اى التى تتقدمها لا بد منها بل القيد احترازا عن الشروط التى لا تتقدمها بل تقارنها او تتأخر عنها وهى التى تذكر فى باب صفة الصلاة كالتحريمة والترتيب والخروج بصنعه والمراد شرط الصحة لا شرط الوجوب ولذلك صح تنوعه الى النوعين المذكورين اه اصلاح

والاعرابي وولد الزنى * واذا قال حي على الصلاة قام الامام والجماعة واذا قال قد قامت الصلاة شرعوا وان كان الامام غائبا اوهو المؤذن لا يقومون حتى يحضر

(باب شروط الصلاة)

هي طهارة بدن المصلي من حدث وخبث ومكانه وثوبه وستر عورته واستقبال القبلة والنية وعورة الرجل من تحت سرته الى ركبته والامة مثله مع زيادة بطنها وظهرها * وجميع بدن الحرة عورة الا وجهها وكفيها وقدميها في رواية وكشف ربع عضو هو عورة يمنع كالبطن والفخذ والساق وشعرها النازل * وذكره بمفرده والانثيين وحدهما وحلقة الدبر بمفردها وعند ابي يوسف انما يمنع انكشاف الاكثر وفي النصف عنه روايتان * وعادم مزيل النجاسة يصلي معها ولا يعيد ولو وجد ثوبا ربعه طاهر وصلى عاريا لا يجزيه وفي اقل من ربعه يخير والافضل الصلاة به وعند محمد رحمه الله تلزم وان لم يجد ما يستر عورته فصلى قائما بركوع وسجود جاز والافضل ان يصلي قاعدا بايماء * وقبلة من بمكة عين الكعبة ومن بعد جهتها فان جهلها ولم يجد من يسأله عنها

(وستر عورته) لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد واريد بالمسجد الصلاة اطلاقا لاسم المحل على الحال اه م

(واستقبال القبلة) عند القدرة وليس السين للطلب لان المقصود بالذات المقابلة لا طلبها اه م

(والنية) اى نية الصلاة لا الكعبة فانها لا تشترط على الصحيح اه م

(الى ركبته) الركبة عورة دون السرة خلافا للشافعى رحمه الله اه اص

(وفى النصف عنه روايتان) احداهما يمنع لخروجه عن حد القلة والاخرى لا يمنع لعدم دخوله فى حد الكثرة اه شرح

(ولا يعيد) اذا وجد ثوبا طاهرا الا انه ادى كما وجب عليه فلا يطالب بالاعادة

(وان لم يجد الخ) الشرط عدم ما يستر به لا عدم الثوب بخصوصه حتى لو وجد ورقا او حشيشا او غير ذلك مما يمكن الاستتار به لا يجوز صلاته عريانا قائما كان او قاعدا فلذلك قال عادم ساتر ولم يقل عادم ثوب مثلا

تحرى وصلى فان علم بخطائه بعدها لايعيد وان علم به فيها
استدار وبنى وكذا الحكم ان تحوّل رأيه وان شرع بلا تحرّ
لايجوز وان اصاب وعند ابى يوسف رحمه الله ان اصاب جازت
وان تحرى قوم جهات وجهلوا حال امامهم جازت صلاة من
لم يتقدمه بخلاف من تقدمه اوعلم حاله وخالفه وقبلة الخائف
جهة قدرته ويصل قصد قلبه الصلاة بتحريمتها وضم التلفظ الى
القصد افضل ويكفى مطلق النية للنفل والسنة والتراويح
فى الصحيح وللفرض شرط تعيينه كالعصر مثلا والمقتدى ينوى
المتابعة ايضا وللجنازة ينوى الصلاة لله تعالى والدعاء للميت
ولايشترط نية عدد الركعات

(باب صفة الصلاة)

فرضها التحريمة وهى شرط والقيام والقرآءة والركوع والسجود
والقعود الاخير قدر التشهد وهى اركان والخروج بصنعه
فرض خلافا لهما وواجبها قرآءة الفاتحة وضم سورة وتعيين
القرآءة فى الاولين ورعاية الترتيب فى فعل مكرر وتعديل
الاركان وعند ابى يوسف رحمه الله هو فرض والقعود الاول
والتشهدان ولفظ السلام وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين

(تحرّى) التحرى طلب احرى الامرين اه م

(وكذا الحكم ان تحوّل) الى جهة لوجود العمل بالاجتهاد اللاحق من غير نقض السابق اه ق

(وان اصاب) اى لايجوز ايضا لان حالة العلم اقوى وبناء القوى على الضعيف غير جائز كالاعمى اذا تعلم سورة اه ق

(جازت) اى لوجود التحرى وهذه المخالفة غير مانعة كما فى جوف الكعبة

(وضم التلفظ الخ) فان قلت الظاهر من قوله افضل ان لايكون ذكر النية باللسان سنة اذ لا فضيلة فى ترك السنة وقد صرح فى المحيط انه سنة قلت ماذكر على وفق قول المشايخ ان الذكر باللسان يحسن لجمع العزيمة قال فى التجنيس والنية بالقلب لانها عمله والتكلم لامعتبر فيه ومن اختاره اختاره لجمع عزيمته وماذكر فى المحيط منظور فيه وكيفية التلفظ ان يقول اللهم انى اريد اداء صلاة ظهر هذا اليوم اوفرض الوقت مستقبل القبلة فيسرها لى وتقبلها منى اه م

(باب صفة الصلاة) ذكر فى شرح المقاصد ان الوصف والصفة مترادفان عند اهل اللغة والهاء عوض عن الواو كالوعد والعدة وعند اصحابنا المتكلمين بينهما فرق وهو ان الوصف قائم بالواصف والصفة قائمة بالموصوف وعند المعتزلة والاشعرية هما مترادفان والظاهر ان المراد بالصفة ههنا الهيئة الحاصلة للصلاة اه ق

(التحريمة) وهى قوله الله اكبر اوما يقوم مقامه وهو شرط عندنا وعند الشافعى ركن اه اصلاح

(مكرر) لا بد من قيد التكرر احترازا عن الترتيب بين مالا يتكرر فانه فرض كالترتيب بين الركوع والسجود والقعدة قال فى الكافى ان الترتيب فرض فيما اتحدت شرعيته فى كل ركعة كالقيام والركوع وليس بفرض فيما تعدد فى كل ركعة كالسجدة فلو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز اه اصلاح

(وهى اركان) اى هذه الاربعة المذكورة اه ق

والجهر في محله والاسرار في محله * وسننها رفع اليدين للتحريمة
ونشر اصابعه وجهر الامام بالتكبير * والثناء والتعوذ والتسمية
والتامين سرًّا ووضع يمينه على يساره تحت سرته وتكبير
الركوع وتسبيحه ثلاثا والرفع منه واخذ ركبتيه بيديه
وتفريج اصابعه وتكبير السجود وتسبيحه ثلاثا ووضع يديه
وركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة
والجلسة والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعاء *
وآدابها نظره الى موضع سجوده وكظم فيه عند التثاؤب
واخراج كفيه من كميه عند التكبير ودفع السعال ما استطاع
والقيام عند حي على الصلاة وقيل عند حي على الفلاح
والشروع عند قد قامت الصلاة

فصل

ينبغي الخشوع في الصلاة واذا اراد الدخول فيها كبر حاذفا بعد
رفع يديه محاذيا بابهاميه شحمتي اذنيه وقيل ماسا وعند ابي
يوسف رحمه الله يرفع مع التكبير لا قبله والمرأة ترفع حذاء
منكبيها ومقارنة تكبير المؤتم تكبير الامام جهرا افضل خلافا
لهما ولو قال بدل التكبير الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر

(وسننها) اى سنن الصلاة ثلاث وعشرون الاولى رفع اليدين اه ف (ووضع يمينه الخ) لحديث على ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة ولانه اقرب الى التعظيم كما بين يدى الملك اه ف (والرفع منه) اى من الركوع وروى عن ابى حنيفة ان الرفع فرض والصحيح الآخر اه ف (وتفريج اصابعه) لقوله عليه السلام لانس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج اصابعك اه ف (ووضع يديه وركبتيه) اى على الارض حالة السجود لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم وعد منها اليدين والركبتين واما وضعهما لتحقق فرض السجود بدون وضعهما كذا ذكره القدوري (وآدابها) اى آداب الصلاة ستة الاول نظره اه ف

(ودفع السعال ما استطاع) لانه ليس من افعال الصلاة ولهذا لو كان بلا عذر وحصلت منه حروف تفسد صلاته اه ف (وقيل الخ) اى عندهما كما مر في الاذان * ولما فرغ من الاقامة ولما فرغ من بيان اركان الصلاة وسننها وآدابها شرع في بيان حقيقتها فقال فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة وبيان احكامها واحوالها اه ف

(كبر حاذفا) المراد بالحذف ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر (بعد رفع يديه) فيه خلاف ابي يوسف لان عنده يكبر مع رفع يديه (وقيل ماسا) اى بابهاميه فلو لم يقدر على الرفع المسنون رفع ما قدر ولو بيد واحدة اه ف (افضل) اى عند ابي حنيفة رحمه الله (ولو قال الخ) يجوز التكبير بكل اسم معه صفة تعظيم كقوله الله اجل او الرحمن اكبر سواء كان يحسن التكبير ام لا خلافا لابي يوسف والشافعي ومالك اه اصلاح

(اصح) اى مع الكراهة على الاصح كذا فى الذخيرة وفى المحيط الاصح انه لا يكره وعند ابى يوسف لا يجوز الشروع فى الصلاة لمن يحسن التكبير الا بالله اكبر والله الاكبر والله اكبر اه ف

(وغير الفارسية الخ) لان المعنى لا يختلف باختلاف اللغات والاختلاف فى الاعتداد اى هل تنوب مناب القراءة بالعربية ويحتسب بها اولا وذكر فى الهداية والمحيط انه لا خلاف فى انها لا تفسد لو قرأ بالفارسية وذكر الشيخ الامام نجم الدين انها تفسد عندهما ولو قرأ قراءة شاذة لم تفسد صلاته واذا اعتاد القراءة بالفارسية او اراد ان يكتب مصحفا بالفارسية يمنع اه وان فعل ذلك فى اية او آيتين لا فان كتب القرآن وتفسير كل حرف وترجمته جاز اه ف (لا يجوز) لانه ليس بتعظيم خالص لاختلاطه بحاجته اه ف

اولا اله الا الله او كبر بالفارسية صح وكذا لو قرأ بها عاجزا عن العربية او ذبح وسمى بها وغير الفارسية من الالسن مثلها فى الصحيح ولو شرع باللهم اغفر لى لا يجوز وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان يحسن التكبير لا يجوز الا به ثم يعتمد بيمينه على رسغ يساره تحت سرته فى كل قيام سن فيه ذكر وعند محمد رحمه الله فى قيام شرع فيه قرآءة فيضع فى القنوت وصلاة الجنازة خلافا له ويرسل فى قومة الركوع وبين تكبيرات العيد اتفاقا ثم يقرأ سبحانك الى آخره ولا يضم وجهت وجهى الى آخره خلافا لابى يوسف رحمه الله ثم يتعوذ سرا للقرآءة فيأتى به المسبوق عند قضاء ما سبق لا المقتدى ويؤخر عن تكبيرات العيد وعند ابى يوسف هو تبع للثناء فيأتى به المقتدى ويقدم على تكبيرات العيد ويسمى سرا اول كل ركعة لا بين الفاتحة والسورة خلافا لمحمد فى صلاة المخافتة وهى اية من القرآن انزلت للفصل بين السور ليست من الفاتحة ولا من كل سورة ثم يقرأ الفاتحة وسورة او ثلاث آيات فاذا قال الامام ولا الضالين أمن هو والمؤتم سرا ثم يكبر راكعا ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه باسطا ظهره غير رافع رأسه ولا منكس له ويقول ثلاثا

(سن فيه ذكر) اى وما لا فلا هذا هو الصحيح والمرأة تضع على صدرها وكيفية الاعتمادات تضع الكف على الكف وقيل على المفصل وعن ابى يوسف يقبض باليمنى رسغ اليسرى وقال محمد يضعها كذلك اه

(ثم يقرأ سبحانك الخ) اماما كان او مقتديا او منفردا ولفظ الثناء ما رواه الدارقطنى باسناد ثقات عن انس قال كان رسول الله اذا افتتح الصلاة كبر ثم رفع يديه الخ اه ف (ثم يتعوذ) بناء على ان المسبوق يقرأ ولا يثنى والمؤتم يثنى ولا يقرأ ولا يتعوذ واما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر اه صدر (ثم يكبر راكعا) بان يكون ابتداء التكبير عند انحطاطه وقيل يكبر قائما ثم يركع لانه عليه السلام كان يكبر فى كل خفض ورفع وقيام وقعود اه ف

سبحان ربي العظيم وهو ادناه وتستحب الزيادة مع الايتار للمنفرد
ثم يرفع الامام رأسه قائلا سمع الله لمن حمده ويكتفي به وقالا يضم
اليه ربنا لك الحمد ويكتفي المقتدي بالتحميد اتفاقا والمنفرد
يجمع بينهما في الاصح وقيل كالمقتدي ويقوم مستويا ثم يكبر
ويسجد فيضع ركبتيه ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ضاما اصابع
يديه محاذية اذنيه ويبدي ضبعيه ويجافي بطنه عن فخذيه ويوجه
اصابع رجليه نحو القبلة والمرأة تخفض وتلزق بطنها بفخذيها
ويقول سبحان ربي الاعلى ثلاثا وهو ادناه ويسجد بأنفه وجبهته
فان اقتصر على احدهما او على كور عمامته جاز مع الكراهة
وقالا لا يجوز الاقتصار على الانف من غير عذر ويجوز على
فاضل ثوبه وعلى شئ يجد حجمه وتستقر جبهته عليه لا على
ما لا يستقر وان سجد للزحمة على ظهر من هو معه في صلاته
جاز وهي تتم بالرفع عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه
الله بالوضع ثم يرفع رأسه مكبرا ويجلس مطمئنا ثم يكبر للنهوض
فيرفع وجهه ثم يديه ثم ركبتيه وينهض قائما من غير قعود
ولا اعتماد بيديه على الارض والثانية كالاولى الا انه لا يثني
ولا يتعوذ ولا يرفع يديه الا في (فقعس صمعج) فاذا رفع رأسه

(وهو ادناه) لقوله عليه السلام من قال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ولم يرد به ادنى الجواز وانما اريد ادنى الكمال لجواز الركوع بدون قدر التسبيحة بل اقل ولو بلا ذكر اه م

(ويكتفي به) اي بالتسميع لما روي انه عليه السلام قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا ولك الحمد والافضل ان يقال في التحميد ربنا ولك الحمد لما فيه من زيادة الثناء كذا في الهداية اه ق

(والمنفرد يجمع بينهما) لانه امام نفسه فيسبح وليس معه مؤتم به فيحمد اه ق

(ويوجه اصابع رجليه) اي رؤس اصابعهما بان يضع صدر القدم مع بطون الاصابع على الارض اه م

(ويقول سبحان الخ) اي في الركوع وتستحب الزيادة مع الايتار للمنفرد كما في المجمع وهو مخالف لما في النهاية من ان الامام يقولها خمس مرات لتمكن الناس من الثلاث اه ق

(جاز مع الكراهة) كما لو بسط كمه على نجاسة وسجد جاز على الاصح كذا صححه المرغيناني وصحح غيره عدم الجواز اه ق

(وقالا لا يجوز الخ) وهو رواية عنه لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم وعد منها الجبهة والفتوى على قولهما اه ق

(وينهض قائما) في الزيلعي ويكره تقديم احدى الرجلين عند النهوض ويستحب الهبوط باليمنى والنهوض باليسرى اه م

(فقعس صمعج) الفاء تكبيرة الافتتاح والقاف القنوت والعين العيدان والسين استلام الحجر الاسود والصاد والميم الصفا والمروة والعين عرفات والجيم الجمرات والمراد الوقوف عند الجمرة الاولى والوسطى فان قلت الحديث في سبعة مواطن وهذه ثمانية قلت الصفا والمروة كلاهما في حكم واحد فتبقى سبعة اه ق

من السجدة الثانية فى الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب يمناه نصبا ووجه اصابعها نحو القبلة ووضع يديه على فخذيه وبسط اصابعه موجهة نحو القبلة وقرأ تشهد ابن مسعود رضى الله عنه وهو (التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبى ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله) ولا يزيد عليه فى القعدة الاولى ويقرأ فيما بعد الاولين الفاتحة خاصة وهى افضل وان سبح اوسكت جاز والقعود الثانى كالاول والمرأة تتورك فيها وهو ان تجلس على أليتها اليسرى وتخرج كلتا رجليها من الجانب الايمن فاذا أتم التشهد فيه صلى على النبى صلى الله عليه وسلم ودعا بما شاء مما يشبه ألفاظ القرآن والادعية المأثورة لا بما يشبه كلام الناس ثم يسلم عن يمينه مع الامام فيقول السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره كذلك وينوى الامام به من عن يمينه ويساره من الحفظة والناس الذين معه فى الصلاة والمقتدى كذلك وينوى امامه فى الجانب الذى هو فيه وفيهما ان حاذاه والمنفرد الحفظة فقط

(من السجدة الثانية) قيل الحكمة فى تكرار السجدة ان الاولى لامتثال الامر والثانية لترغيم ابليس وفيه نظر فانه سجد لله كثيرا وما امتنع من ذلك وانما امتناعه من السجود لآدم ثم قال السروجى فى غايته وقيل الاولى اشارة الى انه خلق من تراب والثانية الى انه يعود اليه والاحسن ان يقال انهما امر تعبدى فلا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات اه م

(السلام عليك) رده الله عليه السلام بمقابلة التحيات والرحمة بمقابلة الصلوات والبركات اى النماء والزيادة بمقابلة الطيبات اه مجمع الانهر

(وهى افضل) وعن ابى حنيفة انها واجبة حتى يجب سجود السهو بتركها كما قال الزيلعى الصحيح الاول وقال العينى الصحيح هو الثانى اه ف

(كالاول) اى كالقعود الاول يعنى فى افتراش رجله اليسرى اه ف

(صلى على النبى) وهى سنة فى الصلاة بعد التشهد واختلف فى وجوبها خارجها فقال الكرخى تجب فى العمر مرة وقال الطحاوى تجب عند سماع اسمه كل مرة وهو الصحيح وكيفية الصلاة ان يقول اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقال وارحم محمدا وآل محمد كما ترحمت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم لانه يوهم تقصير الانبياء عليهم الصلاة والسلام اذ الرحمة تكون باتيان ما يلام عليه والصحيح انه لا يكره ثم قال الزيلعى اه مجمع الانهر

(لا بما يشبه كلام الناس) مما لا يستحيل سؤاله من العباد نحو اعطنى كذا دينارا اه ف

(وفيهما) اى فى التسليمتين ان حاذاه اى ان حاذى الامام وعن ابى يوسف ينوى بالاخرى ان رجحا لجانب اليمين قلنا لا ترجيح عند امكان الجمع اه ف

(فى نفل الليل) والتراويح والوتر ان شاء لانه امام نفسه وان شاء خافت لانه ليس معه من يسمعه اه ق

(وفضل الجهر) ليكون الاداء على تلك الهيئة الجماعة وروى ان من صلى على هيئة الجماعة صلت بصلاته صفوف من الملائكة اه م

(وادنى الجهر الخ) فى الخلاصة الامام اذا امّ فى صلاة المخافتة بحيث يسمع رجلا او رجلين لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل اه ق

(فى الصحيح) احترازا عما قيل ان ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف وهو قول الكرخى وصححه فى البدائع وقال هو الاقيس اه م

(وغيرها) كالتسمية على الذبيحة والايلاء والبيع حتى لو طلق او عتق وصحح الحروف ولم يسمع نفسه لا تقع ولو طلق جهرا او وصل به ان شاء الله وصحح الحروف ولم يسمع نفسه يقع الطلاق ولا يصح الاستثناء اه ق

فصل

يجهر الامام بالقرآءة فى الجمعة والعيدين والفجر واولى العشاءين اداء وقضاء * وخير المنفرد فى نفل الليل وفى الفرض الجهرى ان كان فى وقته وفضل الجهر * ويخفيان حتما فيما سوى ذلك * وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه فى الصحيح وكذا كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها * ولو ترك سورة اولى العشاء قضاها فى الاخريين مع الفاتحة وجهر بهما ولو ترك فاتحتهما لا يقضيها * وفرض القرآءة آية وقالا ثلاث آيات قصار او آية طويلة * وسنتها فى السفر عجلة الفاتحة واى سورة شاء وامنة نحو البروج وانشقت فى الفجر * وفى الحضر اربعون آية او خمسون واستحسنوا طوال المفصل فيها وفى الظهر واوساطه فى العصر والعشاء وقصاره فى المغرب * ومن الحجرات الى البروج طوال ومنها الى لم يكن اوساط ومنها الى الآخر قصار وفى الضرورة بقدر الحال وتطال الاولى على الثانية فى الفجر فقط وعند محمد رحمه الله فى الكل * ولا يتعين شئ من القرآن لصلاة بحيث لا يجوز غيره وكره التعيين * ولا يقرأ المؤتم بل

(قضاها فى الاخريين) وقال ابو يوسف لا يقضى واحدة منهما والمراد بالسورة ما يقرأ مع الفاتحة اه ق

(وفرض القرآءة آية) طويلة كانت او قصيرة والمكتفى بالآية مسئ لتركه الواجب وهو الفاتحة فلو كرر نصف آية مرتين لم يجز اه ق

(وعند محمد فى الكل) لما روى انه عليه السلام كان يطيل الركعة الاولى على الثانية قلنا هو محمول على الاطالة بالثناء والتعوذ بخلاف الفجر لانه وقت نوم وغفلة ويكره الاطالة فى غيرها ولا معتبر فى الزيادة بما دون ثلاث آيات لتعسر الاحتراز عنه اه ق

(وكره التعيين) كسورة السجدة والانسان لفجر الجمعة والمنافقين لصلاة الجمعة هذا اذا رآه واجبا لا يجوز غيره اما لو قرأه لكونه ايسر عليه او تبركا بقرآءته صلى الله عليه وسلم فلا كراهة اه ق

يستمع وينصت وان قرأ امامه آية الترغيب او الترهيب او خطب او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم والنائى والدانى سوآء

فصل فى الجماعة

الجماعة سنة مؤكدة * واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة ثم اقراهم وعند ابى يوسف رحمه الله بالعكس ثم اورعهم ثم أسنهم ثم احسنهم خلقا * وتكره امامة العبد والاعرابى والاعمى والفاسق والمبتدع وولد الزنى فان تقدموا جاز * ويكره تطويل الامام الصلاة وكذا جماعة النساء وحدهن فان فعلن يقف الامام وسطهن كالعراة * ولا يحضرن الجماعات الا العجوز فى الفجر والمغرب والعشاء فقط وجوزا حضورها فى الكل * ومن صلى مع واحد أقامه عن يمينه ويتقدم على الاثنين فصاعدا ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء فان حاذته مشتهاة فى صلاة مطلقة مشتركة تحريمة واداء فى مكان متحد بلا حائل فسدت صلاته ان نويت امامتها ولا تدخل فى صلاته بلا نية اياها * وفسد اقتداء رجل بامرأة او صبي وطاهر بمعذور وقارئ بأمّي ومكتس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل او بمفترض فرضا آخر * ويجوز

(الجماعة سنة) وفى الغاية قال عامة مشايخنا انها واجبة وفى المفيد الجماعة واجبة وتسميتها سنة لوجوبها بالسنة وفى البدائع تجب على الرجال العقلاء البالغين الاحرار القادرين على الصلاة بالجماعة من غير حرج واذا فاتت لا يجب عليه الطلب فى مسجد آخر اهق

(اعلمهم بالسنة) اى اعلمهم باحكام الصلاة صحة وفسادا بعد ما يحسن من القرآءة قدر ما تجوز به الصلاة اهق

(ويكره تطويل الامام) اى على القوم لحديث معاذ المشهور ولحديث انس انه قال ما صليت خلف امام قط اخف صلاة ولا اتم صلاة من صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم اهق

(يقف الامام وسطهن) سواء كان ذكرا او انثى فلهذا لم يدخل تاء التأنيث اهم

(كالعراة) اى كما يقف امام العراة اذا صلوا بجماعة وسطهم لما فى تقدمه من ابداء عورته

(فى مكان متحد) فلو كان على دكان على قدر قامة الرجل وهى على الارض لا تفسد اهق

(فسدت صلاته) جواب لقوله فان حاذته اى فسدت صلاة الرجل دون صلاتها لترك فرض القيام لانه مأمور بالتأخير لقوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله اهق

(ان نويت امامتها) اشارة الى شرط آخر وهو ان ينوى الامام امامتها وامامة النساء وقت الشروع لا بعده لان الفساد بالتزامه من جهتها فلا بد من التزامه اهق

(وفسد اقتداء رجل بامرأة) لانه مأمور بتاخيرها ولا يجوز امامة الخنثى لمثله ايضا اهق

(او بمفترض فرضا آخر) وفسد اقتداء ناذر بناذر الا ان ينوى تلك المنذورة فيجوز وعند ابى يوسف اقتداء الناذر جائز وفسد اقتداء ناذر بحالف ومسبوق بمسبوق وغيره به اهق

اقتدآء غاسل بماسح ومتنفل بمفترض ومؤتم بمثله وقائم بأحدب وكذا اقتدآء المتوضئ بالمتيمم والقائم بالقاعد خلافا لمحمد رحمه الله فيهما * وان علم أن امامه كان محدثا اعاد * وان اقتدى امي وقارئ بأمي فسدت صلاة الكل وقالا صلاة القارئ فقط * ولو استخلف الامام القارئ أميا فى الاخريين فسدت

(باب الحدث فى الصلاة)

من سبقه حدث فى الصلاة توضأ وبنى والاستئناف افضل وان كان اماما جرّ آخر الى مكانه فاذا توضأ عاد وأتم فى مكانه حتما ان كان امامه لم يفرغ والا فهو مخير بين العود والاتمام حيث توضأ كالمنفرد * ولو احدث عمدا استأنف وكذا لو جنّ او اغمى عليه او احتلم او قهقه او اصابته نجاسة مانعة او شج او ظن أنه احدث فخرج من المسجد او جاوز الصفوف خارجه ثم ظهر انه لم يحدث ولو لم يخرج او لم يجاوز بنى * ولو سبقه الحدث بعد التشهد توضأ وسلم وان تعمده فى هذه الحال او عمل ما ينافيها تمت * وتبطل عند الامام ان رأى فى هذه الحالة وهو متيمم ماء او تمت مدة المسح او نزع خفيه بعمل قليل او تعلم الامي

(ومؤتم بمثله) الا ان ينوي المؤتم قاعدا او الامام مضطجعا فانه يجوز ولكن قال التمرتاشي والاختلاف فى اقتدآء الذي يصلى قاعدا مومئا بالذي يصلى مضطجعا والاصح انه يجوز على قول محمد وكذا فى الاظهر من قوليهما اه ق

(والقائم بالقاعد) وان كان القياس عدم الجواز لما روى انه عليه السلام صلى آخر صلاته قاعدا والقوم خلفه قياما اه ق

(وان علم الخ) لان صلاة الامام تتضمن صلاة المأموم ففسادها يوجب فسادها اه ق

(والاستئناف افضل) خروجا من شبهة الخلاف اه ق

(جرّ آخر) يصلح اماما من غير توقف حتى لو مكث ساعة بعدما توضأ جزأ من الصلاة مع الحدث فيفسد ما أدى فيفسد الكل ضرورة انه ويأخذ محدودبا واضعا يده على انفه يوهم انه قد رعف لينقطع عنه الظنون ولا يستخلف بالكلام ولو تكلم بطلت صلاتهم اه ق

(او جاوز الصفوف) هذا اذا تأخر فلو تقدم فالحد السترة ان كانت والا فمقدار الصفوف خلفه اه ق

(وتبطل عند الامام) لان للصلاة تحليلا وتحريما فلا يخرج منها الا بصنعه فكان فرضا عنده خلافا لهما اه ق

(ان رأى فى هذه الحالة الخ) وقدر على استعماله وكذا لو رأى متوضئ مقتدى بمتيمم ماء يقدر امامه على استعماله بخلاف صلاة الامام اه ق

(او تمت مدة المسح) وهو واجد الماء وان كان بعد سبق الحدث والذهاب للوضوء على الصحيح وكذا المستحاضة اذا احدثت فى الصلاة ثم خرج الوقت قبل الوضوء اه ق

(او نزع خفيه بعمل قليل) بان كان واسعا لا يحتاج فى النزع الى العلاج لانه لو كان العمل كثيرا تمت الصلاة اه ق

سورة اووجد العارى ثوبا اوقدر المومى على الاركان اوتذكر صاحب الترتيب فائتة اواستخلف القارئ أمّيا اوطلعت الشمس فى الفجر اودخل وقت العصر فى الجمعة اوزال عذر المعذور اوسقطت الجبيرة عن برء * ولواستخلف الامام مسبوقا صح فاذا أتم صلاة الامام يقدم مدركا ليسلم بهم ثم لو فعل منافيا بعده يضره والاول ان لم يكن فرغ ولا يضر من فرغ * ولوقهقه الامام عند الاختتام او أحدث عمدا فسدت صلاة من كان مسبوقا خلافا لهما لا ان تكلم اوخرج من المسجد اتفاقا * ومن سبقه الحدث فى الركوع اوالسجود اعادهما حتما ان بنى * ومن تذكر سجدة فى ركوع اوسجود فسجدها ندب اعادتهما * ومن أم فردا فأحدث فان كان المأموم رجلا تعين للاستخلاف وان لم يستخلفه والا فقيل يتعين فتفسد صلاتهما وقيل لا تفسد والاصح انه لا يتعين فتفسد صلاته دون الامام * ولوحصر عن القرآءة جازله الاستخلاف خلافا لهما

(باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها)

يفسدها الكلام ولوسهوا أوفى نوم وكذا الدعاء بما يشبه كلام

(اووجد العارى ثوبا) تجوزبه الصلاة بان كان طاهرا اوساتر العورة اونجسا وعنده ما يزيلها اوطاهرا ربعه فأكثر اه ق

(اوسقطت الجبيرة عن برء) لانه لا صنع له ق

هذه الاشياء وهى مفسدة اه ق

(ولا يضر من فرغ) اى من الصلاة بان توضأ وادرك خليفته بحيث لم يسبقه بشىء واتم صلاته خلف خليفته اه ق

(فسدت صلاة من كان مسبوقا) قيد بالمسبوق لان صلاة المدرك لا تفسد وفى صلاة اللاحق روايتان اه م

(ومن سبقه الحدث الخ) لان المنافى فى الاول افسد ما الاقاه من صلاة الامام وهو غير محتاج للبناء بخلاف المسبوق والمبنى على الفاسد فاسد وفى الثانى منه كالسلام ولهذا لا تفوت به الطهارة فلم تؤثر فى صلاة المسبوق اه ق

(اعادهما حتما) ولا تقييد بالتى احدث فيها لان الانتقال من ركن الى ركن مع الطهارة شرط ولم يوجد فيعيد ما احدث فيه ولولم يعد لم يجز اه ق

(تعين للاستخلاف) لعدم المزاحمة ويصير الامام مؤتما ان خرج من المسجد والا فهو على امامته وذكره فى الهداية اه ق

(فتفسد صلاته) اى المأموم لانه صار منفردا خفى بصح الاقتداء به اه ق

(فتفسد صلاته) هذا اذا لم يستخلفه فان استخلفه فسدت صلاة الامام المستخلف بالاجماع اه ق

(جازله الاستخلاف خلافا لهما) هذا اذا لم يقرأ مقدار ما تجوزبه الصلاة اما اذا قرأ فعليه ان يركع ولا يجوز الاستخلاف اجماعا ولوعجز عن الركوع والسجود هل يجوز الاستخلاف كما فى العجز عن القرآءة وهذه مسألة لم يظفر بنقلها اه م

(يفسدها الكلام) المراد من الكلام التلفظ بحرفين او اكثر لا الكلام النحوى ويشترط لحصول الفساد كلا امرين تصحيح الحروف والسماع لنفسه لا احدهما على الصحيح اه ق

النـاس وهو مايمكن طلبه منهـم والانين والتأوه والتأفيف ولو كانت بحرفين خلافا لابي يوسف رحمه الله والبكاء بصوت لوجع اومصيبة لالذكر جنة اونار والتنحنح بلاعذر وتشميت عاطس وقصد جواب بالحمدلة او الهيللة اوالسبحلة اوالاسترجاع اوالحوقلة خلافا لابي يوسف رحمه الله ولوأراد بذلك اعلامه انه في الصلاة لاتفسد اتفاقا ولوفتح على غير امامه فسدت لاان فتح على امامه مطلقا في الاصح والسلام عمدا ورده وقرآءته في مصحف خلافا لهما واكله وشربه وسجوده على نجس خلافا لابي يوسف رحمه الله فيما اذا اعاده على طاهر والعمل الكثير وشروعه في غيرها الاشروعه فيها ثانيا ولاان نظرالى مكتوب وفهمه اواكل مابين اسنانه دون الحمصة وتفسد في قدرها * وان مرّ مارّ في موضع سجوده اذا كان على الارض اوحاذى الاعضاء اذا كان على الدكان أثم المارّ ولاتفسد * وينبغي ان يغرز أمامه في الصحرآء سترة طول ذراع وغلظ اصبع ويقرب منها ويجعلها على احد جانبيه ولايكفي الوضع ولاالخط ويدرأ المارّ بالاشارة اوالتسبيح لابهما ان عدمت السترة اوقصد المرور بينه وبينها وجاز تركها

(وهو ما يمكن طلبه منهم) نحو اللهم ارزقني العافية ودينار هذا ان كان قبل القعود قدر التشهد اهـ ق

(دون الحمصة) لانه تبع لريقه وكذا لا يفسد الصوم بخلاف الاكثر وقد نقلنا عن المحيط عدمه الا ان يقال ذلك في الابتلاع وذا في الاكل وفي الخلاصة وقدر الحمصة لا يفسد وفي غريب الرواية ان القليل ما دون الحمصة وسوى بين الصلاة والصوم وقال البقالي في الصحيح ان كل ما يفسد به الصوم تفسد به الصلاة اهـ ق

(اثم المار) لقوله عليه السلام لو يعلم المار بين يدي المصلي ماذا عليه من الاثم لكان ان يقف اربعين خيرا له من ان يمر بين يديه متفق عليه واللفظ للبخاري ووقع في البزار من وجه آخر اربعين خريفا وانما يأثم ان مر في موضع سجوده في الاصح لان هذا القدر من المكان حقه وفي الصحراء ما وراءه تضييق على المار وهذا اذا كان في الصحراء او في المسجد الكبير ولو كان في صغير يأثم بالمرور امامه مطلقا ولو كان على الدكان ولم تقع المحاذاة بشيء فلا اثم اهـ ق

(ويقرب منها) لقوله عليه السلام اذا صلى احدكم الى سترة فليدن منها لا يقطع الشيطان عليه صلاته رواه الامام احمد وغيره وهو مختلف في اسناده وروي مرسلا اهـ ق

(ويدرأ المار الخ) ان كان المصلي رجلا وان كانت امرأة فبالتصفيق وكيفية التصفيق ان تضرب بظهور اصابع اليمنى على صفحة الاخرى اهـ ق

(اوقصد المرور بينه وبينها) والا فلا حاجة الى الدرء فلو قام في آخر الصف من المسجد وبينه وبين الصفوف مواضع خالية فلرجل ان يمر بين يديه ليصل الى الصف لانه اسقط حرمة نفسه فلا يأثم المار بين يديه كذا في القنية اهـ ق

عند أمن المرور * وسترة الامام مجزئة عن القوم * ولو صلى على ثوب بطانته نجسة صح ان لم يكن مضرّبا وكذا لو صلى على الطرف الطاهر من بساط طرف منه نجس سوآء تحرّك أحدهما بحركة الآخر اولا

فصل

وكره عبثه بثوبه اوبدنه وقلب الحصى الا مرّة ليمكنه السجود وفرقعة الاصابع والتخصر والالتفات والاقعاء وافتراش ذراعيه وردّ السلام بيده والتربع بلا عذر وكف ثوبه وسدله والتثاؤب والتمطى وتغميض عينيه والصلاة معقوص الشعر اوحاسر الرأس لاتذللا اوفى ثياب البذلة ومسح جبهته فيها من التراب ونظره الى السماء وعدّ الآى اوالتسبيح بيده خلافا لهما وقيام الامام فى طاق المسجد وانفراده على الدكان اوالارض والقيام خلف صف فيه فرجة ولبس ثوب فيه تصاوير وان يكون فوق رأسه اوبين يديه اوبحذائه صورة الا ان تكون صغيرة لاتبدو للناظر اولغير ذى روح اومقطوع الرأس لاقتل الحية والعقرب وقيام الامام فى المسجد ساجدا فى طاقه والصلاة الى ظهر قاعد يتحدث والى مصحف اوسيف معلق

(ان لم يكن مضرّبا) اى مخيطا من جانبيه بخيوط لانه حينئذ يعد واحدا خلافا لابى يوسف رحمه الله اه ف

(وكره الخ) اعلم ان الفعل ان تضمن ترك واجب فهو مكروه كراهة تحريم وان تضمن ترك سنة فهو مكروه كراهة تنزيه ولكن يتفاوت فى الشدة والقرب من التحريم بحسب تأكد السنة اه ف

(وعبثه بثوبه) اى لعبه والضمير راجع الى المصلى اه م

(والالتفات) بان يلوى عنقه حتى لم يبق وجهه مستقبل القبلة واما النظر بمؤخر عينيه يمنة ويسرة من غير ان يلوى عنقه فلا بأس به اه م

(والاقعاء) هو ان يقعد على أليتيه وينصب فخذيه ويضم ركبتيه الى صدره ويضع يديه على الارض وهو الاصح اه م

(والتثاؤب) فان غلبه وضع كمه اوظاهر يديه على فيه اه ف

(معقوص الشعر) وهو ان يشد ضفيرته حول رأسه كما يفعله النساء اه ف

(اوحاسر الرأس) اى مكشوف الرأس لما فيه من ترك الوقار اه ف

(ومسح جبهته فيها) اى فى الصلاة الا للاذى وذكر شمس الائمة انه لا بأس به بعده من الصلاة اه ف هو الصحيح

(والقيام خلف صف الخ) ان وجد فرجة ان ينتظر الى الركوع ويجذب رجلا المختار اذا لم يجد والا فالقيام وحده اولى من جذب رجل من الصف فى زماننا لغلبة الجهل فربما يفضى الى فساد صلاة المجذوب اه ف

(ولبس ثوب الخ) لتشبهه بحامل الصنم ولا تفسد صلاته فى كل الفصول لوجود شرائط الجواز والنهى لمعنى فى غير المنهى عنه اه ف

او الى شمع اوسراج اوعلى بساط ذى تصاوير ان لم يسجد عليها وكره البول والتخلى والوطئ فوق مسجد وغلق بابه والاصح جوازه عند الخوف على متاعه ويجوز نقشه بالجص وماء الذهب والبول ونحوه فوق بيت فيه مسجد

(باب الوتر والنوافل)

الوتر واجب وقالا سنة وهو ثلاث ركعات بسلام واحد يقرأ فى كل ركعة منه الفاتحة وسورة ويقنت فى ثالثته دائما قبل الركوع بعد ما كبر ورفع يديه ولا يقنت فى صلاة غيرها ويتبع المؤتم قانت الوتر ولو بعد الركوع ولا يتبع قانت الفجر خلافا لابى يوسف رحمه الله بل يقف ساكتا فى الاظهر * والسنة قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع وعند ابى يوسف رحمه الله بعد الجمعة ست * وندب الاربع قبل العصر او ركعتان والست بعد المغرب والاربع قبل العشاء وبعدها * وكره الزيادة على اربع بتسليمة فى نفل النهار لا فى نفل الليل الى ثمان خلافا لهما ولا يزاد على الثمان والافضل فيهما رباع وقالا فى الليل المثنى افضل * وطول القيام افضل من كثرة الركعات * والقرآءة فرض فى

(ويجوز نقشه الخ) لان عثمان زين مسجد النبى عليه السلام وقد زخرفت الكعبة بماء الذهب والفضة تعظيما لها هذا اذا تبرع به انسان اما فعله المتولى من مال الوقف ضمن اه ق

(فيه مسجد) موضع اعد للصلاة وان جعل لهمحراب لانه لم يصر مسجدا شرعا ولهذا لا يصح الاعتكاف فيه الا للنساء اه ق

(واجب) اى عند الامام وهو آخر اقواله وعنه انه فرض عملى لا اعتقادى اه ق

(وقالا سنة) وهو رواية عنه ودليل الوجوب قوله عليه السلام الوتر حق على كل مسلم رواه ابو داود وروى مسلم من حديث ابى سعيد ان النبى عليه السلام قال اوتروا قبل ان تصبحوا والامر للوجوب اه ق

(ولا يقنت فى صلاة غيرها) لانه عليه السلام قنت فى الفجر شهرا ثم تركه وهو دليل النسخ قال الحافظ ابو جعفر انما لا يقنت عند نا فى صلاة الفجر من غير بلية فان وقعت فتنة او بلية فلا بأس به كذا نقله المصنف اه ق

(والسنة) اى المؤكدة للصلوات الخمس اه ق

(وبعدها اربع) بتسليمة واحدة الا ترى ان من نذر ان يصلى اربعا بتسليمة فصلاها بتسليمتين لم يجزئه ولو نذر ان يصلى اربعا بتسليمتين فصلاها بتسليمة جاز عن نذره ذكره فى محيط السرخسى اه ق

(وندب الاربع الخ) خير محمد بين الاربع والركعتين لاختلاف الآثار اه ق

(والست بعد المغرب) بثلاث تسليمات ذكره صاحب الهداية وفى التجنيس ان الست بتسليمة واحدة ولم اره لغيره والمعول على ما ذكره صاحب الهداية اه ق

(لا فى نفل الليل الى ثمان) اى لا تكره الزيادة على الاربع فى نفل الليل الى ثمان لحديث عائشة انه كان يصلى من الليل احدى عشرة ركعة ثلاث منها الوتر وركعتان الفجر فبقى التطوع ست اه ق

ركعتي الفرض وكل النفل والوتر * ويلزم نفل شرع فيه قصداً ولو عند الطلوع والغروب لا ان شرع ظانا انه عليه * ولو نوى اربعا وافسد بعد القعود الاول او قبله قضى ركعتين وقال ابو يوسف يقضي اربعا لو افسد قبله وكذا الخلاف لو جرّد الاربع من القرآءة اوقرأ في احدى الاخريين فحسب ولو قرأ في الاوليين او الاخريين فقط أو تركها في احدى الاوليين او احدى الاخريين فقط قضى ركعتين اتفاقا ولو قرأ في احدى الاوليين لا غير او في احدى الاوليين واحدى الاخريين قضى اربعا وقال محمد رحمه الله يقضي ركعتين ولو ترك القعدة الاولى فيه لا تبطل عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله * ولو نذر صلاة في مكان فأداها في ادنى شرفا منه جاز ولو نذرت صلاة او صوما في غد فحاضت فيه لزمها القضاء * ولا يصلى بعد صلاة مثلها * وصح النفل قاعدا مع القدرة على القيام ولو قعد بعد ما افتتحه قائما جاز ويكره لو بلا عذر وقالا لا يجوز الا لعذر * ويتنفل راكبا خارج المصر موميا الى اى جهة توجهت دابته وبنى بنزوله خلافا لابي يوسف وبركوبه لا يبنى

احد الشفعين اه ق (فقضى ركعتين اتفاقا) لبقاء التحريمة وفساد بدليل وجود الصلاة بدونها في الجملة اه ق لا تبطل بترك القرآءة لان القرآءة ركن زائد عليه وعند ابي يوسف يقضي اربعا لان التحريمة تبطل التحريمة فلا يصح بناء الشفع الثاني على ان ترك القرآءة في ركعتي الشفع من النفل (فحسب) فيقضي ركعتين عند ابي حنيفة بناء ينقلب نفلا فقطعه لا يلزمه القضاء كذا اه ق (ظانا انه عليه) ثم تذكر فيه انه لم يكن عليه لانه

(فقضى اربعا) اي اتفاقا لفسادهما مع صحة الشروع لبقاء التحريمة ولا يقضي اربعا عند ابي حنيفة رحمه الله في غير هاتين المسألتين اه ق

(ولو ترك الخ) فانها لا تبطل لان كل شفع صلاة على حدة فمتى وجدت القرآءة في الاربع والهمال القعدة فرض لغيرها وهو الخروج ولما صار اربعا بالاتباع اوانه قام تفرض القعدة اه ق

(جاز) وكذا حكم الصوم والصدقة وقال زفر لا يجوز لقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فيجب عليه الاتيان بما قيده به ولنا ان تخصيص العبد عبادة بمكان لغو اه ق

(لزمها القضاء) وقال زفر لا يلزمها قضاء وقيد بالغد لانه لو قالت على ان اصلي كذا يوم حيضي لا يلزمها شيء اتفاقا لانها اضافت العبادة الى يوم لم يصلح للمنذور فلا يجوز كما لو قالت يوم حيض اه ق

(وصح النفل) كما في المجمع ابتداء بلا كراهة في الاصح النصف من صلاة القائم لقوله عليه السلام القاعد على النصف من صلاة القائم وليست صلاة المعذور على النصف بل هي مثل صلاة القائم فعلم انه في حال عدم العذر في النوافل ثم قيل يقعد متربعا والصحيح انه يقعد كما في التشهد لانه عهد في الصلاة اه ق

(التراويح) جمع ترويحة سميت بها كل اربع ركعات من قيام رمضان للاستراحة غالبا بعدها على ما سيأتى اه ق

(سنة مؤكدة) قال الصدر الشهيد هو الصحيح وفى الهداية وهو الاصح لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون والنبى عليه السلام بين العذر فى ترك المواظبة خشية ان تكتب علينا قال الشيخ كمال الدين فيه تغليب اذ لم يواظب عليها كل الخلفاء الراشدين بل عمر وعثمان وعلى وفى المحيط وغيره واقامتها بالجماعة سنة على الكفاية اه

(وجلسة) لتوارث ذلك من السلف ثم هم مخيرون ان شاؤا سبحوا وان شاؤا قرأوا وان شاؤا صلوا فرادى اه ق

(فلا يترك الخ) فى المحيط الافضل فى زماننا ان يقرأ بما لا يؤدى الى تنفير القوم عن الجماعة لان تكثير الجماعة افضل من تطويل القرآءة اه ق

فصل

التراويح سنة مؤكدة فى كل ليلة من رمضان بعد العشاء قبل الوتر وبعده بجماعة عشرون ركعة بعشر تسليمات وجلسة بعد كل اربع بقدرها * والسنة فيها الختم مرة فلا يترك لكسل القوم قيل وتكره قاعدا مع القدرة على القيام * ويوتر بجماعة فى رمضان فقط والافضل فى السنن المنزل الا التراويح

فصل

يصلى امام الجمعة بالناس عند كسوف الشمس ركعتين فى كل ركعة ركوع واحد ويطيل القرآءة ويخفيها وقالا يجهر ثم يدعو بعدهما حتى تنجلى الشمس ولا يخطب فان لم يحضر صلوا فرادى ركعتين اواربعا كالخسوف والظلمة والريح والفزع

فصل فى الاستسقاء

لاصلاة بجماعة فى الاستسقاء بل دعاء واستغفار فان صلوا فرادى جاز وقالا يصلى الامام بالناس ركعتين يجهر فيهما بالقرآءة ويخطب بعدها خطبتين كالعيد عند محمد رحمه الله وعند ابى يوسف رحمه الله خطبة واحدة ولا يقلب القوم اردیتهم ويقلب الامام عند محمد رحمه الله ويخرجون ثلاثة

(ويوتر بجماعة الخ) وفى المغنى الاقتدآء بالوتر خارج رمضان جائز ذكره فى النوازل وفى مختصر القدورى انه لا يجوز وقيل معنى عدم الجواز الكراهة لا اصل الجواز واختلفوا فى الافضل فى الوتر هل الجماعة او الانفراد قال الزيلعى الوتر فى منزله منفردا افضل وهو المختار وقال قاضيخان وغيره الصحيح ان الجماعة فيه افضل اقول وهو المعتمد من المذهب واعلم ان النفل بجماعة على سبيل التداعى مكروه ماعدا التراويح وصلاة الكسوف والاستسقاء اه ق

(ويخفيها) لانها نهارية كما فى الصحيحين عن ابن عباس قال انخسفت الشمس فصلى عليه السلام والناس معه فقام قياما طويلا نحوا من سورة البقرة ولو كانت مسموعة لذكرها ابن عباس وفى الذخيرة الجماعة فيها سنة وفى المحيط الجماعة افضل وقد ورد بمعناه حديث كذا فى شرح المنية اه ق

(الاستسقاء) هو طلب السقيا من الله تعالى عند الحاجة اختلفت عباراتهم فيها قال القدورى ليس فى الاستسقاء صلاة مسنونة فى جماعة فان صلى الناس وحدانا جاز اه ق

(ثلاثة ايام فقط) لانها مدة قد ضربت لابداء الاعذار اه ق

(او فرض) منفرد ارباعيا كان الفرض او ثلاثيا او ثنائيا حضريا كان او سفريا اه ق

(يقطع ويقتدی) احرازا لفضيلة الجماعة اه ق

(ولو سجد للثالثة) ای الفرض الرباعی يتم الفرض لانه ادى الاكثر وله حكم الكل اه ق

(وقيل يتمها) ای اربعا هذا ضعيف على اصطلاحه ايضا وحكاه فی الهداية ايضا بلفظ قيل ولكن قال فی الظهيرية هذا هو الصحيح وقال المرغينانی ايضا وهو الصحيح وهو اختيار حسام الدين وذكر فی النوازل انه يسلم على رأس الركعتين اه ق

(الا من تقام به جماعة اخرى) بان يكون امام مسجد آخر او مؤذنه لان ترك هذه الجماعة صورة تكميل للجماعة التی يريدها معنى لانه ينتظم بخروجه امر جماعته اه ق

ايام فقط ولا يحضره أهل الذمة

(باب ادراك الفريضة)

من شرع فی فرض فاقيم ان لم يسجد للاولى يقطع و يقتدی
وان سجد وهو فی الرباعی يتم شفعا ولو سجد للثالثة يتم ويقتدی
متطوعا الا فی العصر ولو فی الفجر او المغرب يقطع ويقتدی
مالم يقيد الثانية بسجدة فان قيد يتم ولا يقتدی * ولو كان
فی سنة الظهر او الجمعة فاقيم او خطب يقطع على شفع وقيل يتمها
وكره خروجه من مسجد اذن فيه قبل ان يصلی ما اذن لها
الا من تقام به جماعة اخرى وان صلی لا يكره الا فی الظهر
والعشاء ان شرع فی الاقامة ومن خاف فوت الفجر بجماعة
ان ادى سنته يتركها ويقتدی وان رجا ادراك ركعة لا يتركها
بل يصليها عند باب المسجد ويقتدی ولا تقضى الا تبعا للفرض
وعند محمد رحمه الله تقضى بعد الطلوع * ويترك سنة الظهر
فی الحالين ويقضيها فی وقته قبل شفعه وغيرهما وغير الفرائض
الخمس والوتر لا يقضى اصلا * ومن ادرك ركعة واحدة من
الظهر بجماعة لم يصله بجماعة بل ادرك فضلها ومن اتى مسجدا
ولم يدرك جماعة يتطوع قبل الفرض ما شاء مالم يخف فوته *

(وان صلى لا يكره الخ) ای وان صلى الصلاة التی اذن لها لا يكره له الخروج الا فی الظهر والعشاء فانه يكره اه

(ان شرع الخ) ای المؤذن فی الاقامة لانه خالف الجماعة وهو بدعة ولا كراهة فی النفل بعدهما اه ق

(ان ادى سنته) قبل الزوال باتفاقهم وبعده عند بعض مشايخ ماوراء النهر اه ق

(عند باب المسجد) ان كان الامام يصلی فی المسجد الداخل والداخل ان كان فی الخارج وان كان المسجد واحدا خلف سارية اسطوانته لان ابن مسعود صلاها خلف اسطوانة والنبی عليه السلام فی الفجر اه ق

(مالم يخف فوته) بخروج وقته فان ضاق تركه قيل هذا فی سنة العصر والعشاء دون الفجر والظهر لان سنة الفجر كالواجب حتى لو صلى قاعدا بغير عذر كذا عن ابی حنيفة اه ق

ومن ادرك الامام راكعا فكبر ووقف حتى رفع رأسه لم يدرك تلك الركعة ومن ركع قبل امامه فادركه امامه فيه صح ركوعه

(باب الفوائت)

الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت شرط فلو صلى فرضا ذاكرا فائتة فسد فرضه موقوفا وعندهما باتا فلو قضاها قبل اداء ست بطلت فرضية ما صلى والاصح عنده لا عندهما والوتر كالفرض عملا فذكره يفسد فائتا خلافا لهما ولو صلى العشاء بلا وضوء ناسيا ثم صلى السنة والوتر به يعيد السنة لاعادة العشاء ولا يعيد الوتر خلافا لهما وبطلان الفرضية لا يبطل اصل الصلاة خلافا لمحمد رحمه الله * ويسقط الترتيب بضيق الوقت وبالنسيان وبصيرورة الفوائت ستا حديثة اوقديمة ولا يعود بعودها الى القلة فمن ترك ستا او اكثر وشرع يؤدي الوقتيات مع بقاء الفوائت ثم فاته فرض جديد فصلى وقتية بعده ذاكراله صحت وقتيته وكذا لو قضى تلك الفوائت الا فرضا اوفرضين فصلى وقتية ذاكرا * ولا يقتل تارك الصلاة عمدا مالم يجحد * ولو ارتد عقيب فرض صلاه ثم اسلم في الوقت لزمه اعادته ولا يلزم قضاء ما فاته زمان الردة ولا قضاء ما فاته

(لم يدرك تلك الركعة) لان المشاركة في جزء من الركن شرط ولم توجد وقال زفر يصير مدركا اه ف

(صح ركوعه) لوجود المشاركة في جزء خلافا لزفر اذا لم يعد الركوع وعلى هذا الخلاف لو سجد قبله كره لقوله عليه السلام لا تبادروني بالركوع والسجود اه ف

(الترتيب الخ) عند ائمتنا الثلاثة ولو كان جاهلا وعن الحسن عن الامام ان لم يعلم به لم يجب وبه اخذ الاكثرون اه م

(باتا) اى قطعيا لكن عند ابي يوسف فسد وصف الفرضية وانقلب نفلا وعند محمد اصل الصلاة اه م

(بطلت فرضية ما صلى) بالاتفاق لكن عند الشيخين تصير نفلا وعنده يبطل اصلها ولا ينقلب صحيحا اصلا فاذا فسد الفرض لا يبطل اصل الصلاة عندهما وعند محمد يبطل اه ف

(خلافا لهما) ومبنى الخلاف على ان الوتر واجب عنده وسنة عندهما ولا ترتيب بين الفرائض والسنن اه م

(ولا يعيد الوتر) عنده لانه فرض على غير تابع وان لم يجز تقديمه على العشاء قصد الوجوب الترتيب اه ف

(ويسقط الترتيب) لئلا يؤدي الى تفويت الوقتية عن الوقت وهو حرام لان آخر الوقت للوقتية بالنص والاجماع والمتواتر من الاخبار اه ف

(بالنسيان) لانه لو لم يسقط به الترتيب لفات الوقتية ايضا لجواز انه يتذكر بعد ايام فلو وجب الترتيب لفاتت الوقتية المؤداة وقد صحت في الوقت بالكتاب فلا ترفع بخبر الواحد ولان الترتيب انما ثبت بالخبر اه ف

(مالم يجحد) اى الوجوب او يستخف فيكفر حينئذ فيقتل مالم يتب اه ق

(سجود السهو) هذه الاضافة اضافة الحكم الى السبب وهى الاصل فى الاضافات لان الاضافة للاختصاص واقوى وجوه الاختصاص اختصاص المسبب بالسبب اه ف

(ويجب ان قرأ الخ) لان زيادة مؤدية الى تأخير السجود او القيام اه ف

(كركوع قبل القرآءة) نظير ترك الواجب

وكذا المخافتة فيما يجهر والاصل تقدير الجهر والمخافتة بما تجوز به الصلاة وعن محمد تقدير الجهر فى الفاتحة بأكثرها وفى غيرها بآية طويلة اه ف

(وقيل كله الخ) ولذا اقتصر بعضهم عليه اختصارا فيشتمل ما قاله فى المحيط او قعد فيما يقوم او قام فيما يقعد او قدم السورة فى الاوليين على الفاتحة او تركها فى الاوليين او فى احداهما او أخر القرآءة عن الاوليين لزمه سجدتا السهو اه ف

بعد اسلامه فى دار الحرب ان جهل فرضيته

(باب سجود السهو)

اذا سها بزيادة او نقصان سجد بعد التسليمتين وقيل بعد واحدة وتشهد وسلم ويأتى بالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم والدعاء فى قعدة السهو هو الصحيح * ويجب ان قرأ فى ركوع او سجود او قعود او قدم ركنا او أخره او كرره او غير واجبا او تركه كركوع قبل القرآءة وتأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد وركوعين والجهر فيما يخفى وبالعكس وترك القعود الاول وقيل كله يؤول الى ترك الواجب * وان تشهد فى القيام او الركوع لا يجب * وان سها مرارا يكفيه سجدتان * ويلزم المقتدى بسهو امامه ان سجد لا بسهوه * والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضى * وان سها عن القعود الاول وهو اليه اقرب عاد والا لا ويسجد للسهو * وان سها عن القعود الاخير عاد ما لم يسجد ويسجد للسهو فان سجد بطل فرضه برفعه عند محمد رحمه الله وبوضعه عند ابى يوسف رحمه الله وصارت نفلا خلافا لمحمد فيضم سادسة ان شاء * وان قعد فى الرابعة ثم قام عاد وسلم ما لم يسجد وان سجد تم فرضه ويسجد للسهو

(وان سها مرارا الخ) ففى الترمذى اولى لقوله عليه السلام سجدتان بعد السلام تجزيان عن كل زيادة ونقصان كذا استدل به صاحب الاختيار اه ف

(لا بسهوه) اى المقتدى لانه لو سجد وحده خالف امامه وينقلب لو سجد الامام لو وضع الامام اه ف

(وان سها عن القعود الاول) فى الفرض الرباعى او الثلاثى احترزنا بالفرض عن النفل لان القعدة الاولى منه كالقعدة الثانية من الفرض اه ف

(وان سها عن القعود الاخير) فى الثانية او الثالثة او رباعية وقام الى ثالثة او رابعة او خامسة اه ف

(وبوضعه عند ابى يوسف) لعدم اشتراطه الانتقال عنه لان السجود عبارة عن الانخفاض وقد حصل بمجرد الوضع فمن شرط الرفع زاد على النص بالرأى ولمحمد ان تمام كل شئ بآخره وآخره السجدة اه ف

ويضم سادسة والركعتان نفل ولا عهدة لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر ومن اقتدى به فيهما صلاهما فقط ولو افسد قضاهما وعند محمد رحمه الله يصلي ستا ولا قضاء عليه لو افسد ولو سجد للسهو في شفع التطوع لا يبني عليه ولو بنى صح * وسلام من عليه السهو يخرجه من الصلاة موقوفا ان سجد عاد اليها والا لا فيصح اقتداء من اقتدى به بعد سلامه ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة * ويبطل وضوءه بقهقهة ان سجد والا فلا وعند محمد رحمه الله لا يخرجه فتثبت الاحكام المذكورة سجد او لا * ولو سلم من عليه السهو بنية ان لا يسجد بطلت نيته وله ان يسجد * وان شك في صلاته كم صلى ان كان اول ما عرض له استقبل والا تحرى وعمل بغلبة ظنه فان لم يكن له ظن بنى على الاقل وقعد في كل موضع احتمل انه موضع القعود * وتوهم مصلي الظهر انه اتمها فسلم ثم علم انه صلى ركعتين اتمها وسجد للسهو

(باب صلاة المريض)

عجز عن القيام او خاف زيادة المرض بسببه صلى قاعدا يركع ويسجد وان تعذر الركوع والسجود اومأ برأسه قاعدا

(ولا يرفع الى وجهه الخ) روى ان النبى عليه
السلام عاد مريضا فرآه يصلى على وسادة
فأخذها فرمى بها واخذ عودا ليصلى عليه
فأخذه ورمى به وقال صل على الارض ان
استطعت والا فأوم واجعل سجودك اخفض
من ركوعك اه م

(يومى قاعدا) لان ركنية القيام لكونه وسيلة
الى السجود الذى هو غاية التعظيم فتسقط
الوسيلة لسقوط الاصل اه م
(وهو افضل الخ) لقرب القعود من الارض
وقال الشافعى يتعين عليه القيام لانه ركن فلا
يسقط بالعجز عن ركن آخر اه ق
(ولو مرض الخ) يعنى لو شرع فى الصلاة صحيحا
قائما فحدث به مرض يمنعه عن القيام صلى ما بقى
قاعدا يركع ويسجد او موميا قاعدا ان لم يقدر
او مستلقيا ان لم يقدر لانه بناء الادنى على الاعلى
كاقتداء المومى بالصحيح اه م

وجعل سجوده اخفض ولا يرفع الى وجهه شيأ للسجود فان
فعل وهو يخفض رأسه صح ايماء والا فلا يصح وان تعذر
القعود اومأ مستلقيا ورجلاه الى القبلة او مضطجعا ووجهه
اليها وان تعذر الايماء برأسه اخرت * ولا يومى بعينه
ولا بحاجبه ولا بقلبه * وان قدر على القيام وعجز عن الركوع
والسجود يومى قاعدا وهو افضل من الايماء قائما ولو مرض
فى اثناء الصلاة بنى بما قدر * ولو افتتحها قاعدا يركع
ويسجد فقدر على القيام بنى قائما وقال محمد رحمه الله يستأنف
وان افتتحها بايماء فقدر على الركوع والسجود استأنف
وللمتطوع ان يتكئ على شئ ان اعيى ولو صلى فى فلك جار قاعدا
بلا عذر صح خلافا لهما وفى المربوط لا يجوز بلا عذر * ومن
اغمى عليه او جن يوما وليلة قضى وان زاد ساعة لا يقضى وعند
محمد رحمه الله يقضى ما لم يدخل وقت سادسة

* (باب سجود التلاوة) *

يجب على من تلا آية من اربع عشرة آية (فى الاعراف والرعد
والنحل والاسراء ومريم والحج اولا والفرقان والنمل والم تنزيل
وص وفصلت والنجم والانشقاق والعلق) وعلى من سمع ولو غير

(يستأنف) لانه بنى القوى على الضعيف
وفى جوامع الفقه لو افتتح الصلاة بالايماء ثم قدر
قبل ان يركع به ويسجد جازله ان يتمها بخلاف
ما لو قدر بعد الركوع والسجود اه ق
(ان اعيى) اى عجز لان هذا عذر وان كان
بغير عذر يكره لانه اساءة فى الادب وقيل
لا يكره عند ابى حنيفة لانه لو قعد عنده يجوز
من غير عذر فكذا لا يكره الاتكاء وعندهما
يكره لانه لا يجوز القعود عندهما فيكره الاتكاء
وان قعد بغير عذر يكره بالاتفاق ويجوز الصلاة
عنده ولا يجوز عندهما كذا فى الهداية اه

(ومن اغمى عليه الخ) لان ابن عمر اغمى عليه اكثر
من يوم وليلة فلم يقض والجنون كالاغماء فيهما
رواه ابو سليمان وهو الصحيح على ما فى الزيلعى اه ق
(باب الخ) كان من حق هذا الباب ان يقرن
بسجود السهو لان كلا منهما سجدة لكن لما كانت
صلاة المريض بعارض سماوى الحقها [illegible]
بها فتأخر سجود التلاوة ضرورة وهو من قبيل
اضافة الحكم الى سببه اه ق

قاصد وعلى المؤتم بتلاوة امامه ولا يجب بتلاوته اصلا الا على
سامع ليس معه فى الصلاة * ولو سمعها المصلى ممن ليس معه
لا يسجد فى الصلاة و يسجد بعدها فان سجد فيها لا تجوز
ولا تبطل الصلاة * ولو سمعها من امام فاقتدى به قبل
ان يسجد سجد معه وان اقتدى بعد ما سجد فان فى تلك الركعة
لا يسجد اصلا وان فى غيرها سجدها خارج الصلاة كما لو لم يقتد
ولا يقضى الصلاتية خارجها * تلاها ثم دخل فى الصلاة
واعادها وسجد كفته عن التلاوتين * وان سجد للاولى
ثم شرع واعادها يسجد اخرى * ولو كرر آية واحدة فى مجلس
واحد كفته سجدة واحدة وان بدلها او المجلس لا * وتسدية
الثوب والرياسة والانتقال من غصن الى آخر تبديل *
ولو تبدل مجلس السامع تكرر الوجوب عليه وان اتحد مجلس
التالى * وان تبدل مجلس التالى واتحد مجلسه لا * وكيفيته
ان يسجد بشرائط الصلاة بين تكبيرتين من غير رفع يد
ولا تشهد ولا سلام * وكره ان يقرأ سورة ويدع آية السجدة
لا عكسه وندب ان يضم اليها آية او آيتين قبلها واستحسن
اخفاؤها عن السامعين وتقضى

(فان سجد فيها لا تجوز) فيعيدها لانها وقعت فى غير محلها اه ق

(فان فى تلك الركعة) اى فان كان الاقتداء فى تلك الركعة الخ

(خارجها) اى خارج الصلاة لان ما وجب بصفة الكمال لا يتأدى بغيرها اه ق

(ولو كرر آية الخ) الاصل ان مبنى السجدة على التداخل بالنص فانه عليه السلام كان يسمع من جبريل آية السجدة ويقرؤها على اصحابه ولا يسجد الا مرة ولو تكررت السجدة فى كل مرة لضاق الامر وصعب وحرج على الناس وهو مرفوع بالنص وهو كمن يسمع اسمه مرارا لم تلزمه الصلاة عليه الا مرة فى الصحيح لان تكرار اسمه واجب لحفظ سنته التى بها قوام الشريعة فلو وجبت الصلاة بكل مرة لافضى الى الحرج غير انه ندب تكرار الصلاة بخلاف السجود اه

(كفته) لاندراج الخارجة فى الاقوى وهى الصلاتية وان اختلف المجلس حكما اه ق

(او المجلس لا) اى لا تكفيه سجدة واحدة لاختلاف السبب فى الاولى والمجلس الجامع للمتفرقات فى الثانية اه ق

(ولو تبدل مجلس السامع الخ) اى فيتكرر الوجوب لاختلاف المجلس حقيقة وكذا لو كررها راكبا فى غير الصلاة لان سير الدابة يضاف الى راكبها حتى يجب عليه ضمان ما اتلفت الدابة ولو كررها فى السفينة وهى تجرى تكفيه سجدة واحدة لان جريانها لا يضاف اليه قال تعالى وهى تجرى بهم الآية فاعتبر مكانه الارض لا ظهر الدابة اه ق

(ان يسجد بشرائط الصلاة) من الطهارة وستر العورة واستقبال القبلة وهذه شروطها وركنها وضع الجبهة على الارض اه ق

(واستحسن الخ) لاحتمال عدم التهيؤ حتى لو وقع فى قلبه انهم متهيئون ولا يشق عليهم السجود ينبغى ان يقرأ جهرا كذا فى النهاية اه ق

(باب المسافر)

من جاوز بيوت مصره من جانب خروجه مريدا سيرا وسطا ثلاثة ايام قصر الفرض الرباعي وصار فرضه فيه ركعتين * واعتبر في الوسط في السهل سير الابل ومشي الاقدام وفي البحر اعتدال الريح وفي الجبل مايليق به فلو أتم المسافر ان قعد في الثانية صحت واساء والافلا تصح ولايزال على حكم السفر حتى يدخل وطنه او ينوي مدة الاقامة ببلد آخر او قرية وهي خمسة عشر يوما او اكثر * ولو نواها بموضعين كمكة ومنى لايصير مقيما الا ان يبيت باحدهما وقصر ان نوى اقل منها اولم ينو وبقي سنين وكذا عسكر نواها بأرض الحرب او حاصروا مصرا فيها او حاصروا اهل البغي في دارنا في غيره * ويتم اهل الاخبية لو نووها في الاصح * ولو اقتدى المسافر بالمقيم في الوقت صح ويتم وبعده لايصح واقتداء المقيم به صحيح فيهما ويقصر هو ويتم المقيم بلا قرآءة في الاصح ويستحب له ان يقول لهم اتموا صلاتكم فاني مسافر * ويبطل الوطن الاصلي بمثله لا بالسفر * ووطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي * وفائتة السفر تقضى في الحضر ركعتين

(بيوت مصره) لو قال بيوت مقامه او موضعه لكان اعم وفي الفائدة اتم اذ الحكم لا يختلف اه ق

(وصار فرضه فيه ركعتين) فان الصلاة فرضت في الاصل ركعتين فزيدت في الحضر واقرت على اصلها في السفر وقال الشافعي واحمد فرضه الاربع اه ق

(سير الابل الخ) اي السير المعتدل وهو سير القافلة اه م

(وفي الجبل مايليق به) فانه يعتبر مسيرة ثلاثة ايام وان كان مثل تلك المسافة في السهل يقطع بما دونها اه م

(والافلا تصح) لترك القعدة التي هي فرض في صلاة المسافر اه ق

(ببلد آخر او قرية) لان الاقامة لا تعتبر الا في موضع صالح لها وغير البلد والقرية لا يصلح للاقامة هذا اذا سافر ثلاثة ايام واما اذا سافر دونها فيتم اذا نوى الاقامة ولو في المفازة وقلل الجبال اه م

(ولو نواها) اي الاقامة اه ق

(ان نوى اقل منها) اي من خمسة عشر يوما اه ق

(بارض الحرب) لان السفر لا يعرى عنها عادة اه ق لانه لبث من دخل فيها بين القرار والفرار لكن من دخل فيها للاقامة صحت كذا

(او حاصروا مصرا فيها) لانهم بين القرار والفرار ونوى الاقامة في موضع الاقامة في الثانية اه ق

(اهل البغي) وهم المسلمون الذين خرجوا عن طاعة الامام اه ق

(في غيره) اي في غير المصر بان كان براً او بحراً فانهم ايضا يقصرون لان حالهم يخالف عزيمتهم بين القرار والفرار فصار كالمفازة والجزيرة والسفينة وعند زفر تصح نيتهم للاقامة وعن ابي يوسف تصح اذا كانوا في بيوت المدر اه ق

(اهل الاخبية) كالعرب والتركمان والاخبية جمع خباء وهو البيت من وبر او صوف اه ق

(والاصلي) لانه اقوى من وطن الاقامة اه ق

وفائتة الحضر تقضى فى السفر اربعا والمعتبر فى ذلك آخر الوقت والعاصى كغيره * ونية الاقامة والسفر تعتبر من الاصل دون التبع كالعبد والمرأة والجندى

* (باب صلاة الجمعة) *

لا تصح الا بستة شروط المصر أو فناؤه والسلطان او نائبه ووقت الظهر والخطبة قبلها فى وقتها والجماعة والاذن العام * والمصر كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وقيل ما لو اجتمع اهله فى اكبر مساجده لا يسعهم وفناؤه ما اتصل به معدا لمصالحه * وتصح فى مصر فى مواضع هو الصحيح وعن الامام فى موضع فقط وعند ابى يوسف رحمه الله تصح فى موضعين ان حال بينهما نهر * ومنى مصر فى الموسم تصح الجمعة فيها للخليفة او امير الحجاز لا لأمير الموسم ولا بعرفات * وفرض الخطبة تسبيحة او نحوها وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة * وسنتها ان يخطب قائما على طهارة خطبتين ويفصل بينهما بجلسة مشتملتين على تلاوة آية والايصاء بالتقوى والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فيكره ترك ذلك * واقل الجماعة ثلاثة سوى الامام وعند ابى يوسف رحمه الله اثنان

(والمعتبر فى ذلك الخ) اى فى السفر والاقامة والحيض والطهر والبلوغ والاسلام وذا تعذر من اداء الظهر عنه وقال زفر يعتبر بقدر ما يمكن من اداء الصلاة فيه اه ق

(باب الخ) مناسبته مع ما تقدم قبله تنصيف الصلاة لعارض الا ان التنصيف هنا فى كل خاص من الصلاة وهو الظهر وفيما قبله فى كل رباعية وتقدم العام فهو الوجه اه ق

(والمصر الخ) اختلفوا فى تفسير المصر والصحيح هذا واختاره صاحب الهداية اه ق

(ان حال بينهما نهر) فحينئذ يكون كل جانب كمصر والجمعة عند من قال بعدم جواز التعدد لمن سبقت تحريمته هو الصحيح وان وقعتا معا بطلتا لعدم المرجح وكذا لو جهلت السابقة واذا تعددت ينبغى ان يصلى بعدها اربعا ينوى بها آخر ظهر عليه هو الصحيح والاحوط ان يقول نويت آخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد وقيل يصلى الظهر بعده الندبة ثم يصلى اربعا بنية السنة اه ق

(ومنى) مقصور ومذكر منصرف اه ق

(تصح الجمعة) اى عندهما وقال محمد لا تجوز قياسا على العيد ولانه ليس بمصر ولهما انه تمصر فى ايام الموسم وبقاؤه مصرا ليس شرطا اذ الناس بأسرهم على شرف الرحيل وعدم التعييد لاشتغال الناس لا لعدم المصرية على ان العيد سنة او واجب والجمعة فريضة فلا يلزم من تركه تركها اه ق

(لا لأمير الموسم) لان ولايته مقصورة على امور الحج اه ق

(لا بد من ذكر الخ) قيل اقله قدر التشهد وقال الزيلعى لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة واقله قدر التشهد الى قوله عبده ورسوله يثنى به على الله تعالى ويصلى على النبى عليه السلام ويدعو للمسلمين لان الخطبة هى الواجبة وما سوى ذلك لا يسمى خطبة عرفا ولابى حنيفة اطلاق قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله اه ق

(يستأنف) اى عند ابى حنيفة لان الجمعة بطلت لانتفاء شرطها اه ق (الا ان نفروا الخ) فحينئذ يستأنف اتفاقا ولو نفروا بعد ما سجد صلى الجمعة عندهم وقال زفر استقبل الظهر اذا نفروا قبل ان يقعد لان الجماعة شرط فشرط دوامها كالوقت والطهارة اه ق

وقيل محمد رحمه الله معه فلو نفروا قبل سجوده يستأنف الظهر وعندهما لا يستأنفها الا ان نفروا قبل شروعه * وتبطل الجمعة بخروج وقت الظهر * وشروط وجوبها ستة الاقامة بمصر والذكورية والصحة والحرية وسلامة العينين والرجلين فلا تجب على الاعمى وان وجد قائدا خلافا لهما وكذا الخلاف فى الحج * ومن هو خارج المصر ان كان يسمع النداء تجب عليه عند محمد رحمه الله وبه يفتى ومن لا جمعة عليه ان اداها اجزأته عن فرض الوقت * وللمسافر والعبد والمريض ان يؤم فيها وتنعقد بهم ومن لا عذر له لو صلى الظهر قبلها جاز مع الكراهة ثم اذا سعى اليها والامام فيها يبطل ظهره وقالا لا يبطل ما لم يدرك الجمعة ويشرع فيها * وكره للمعذور والمسجون اداء الظهر بجماعة فى المصر يومها ومن ادركها فى التشهد او سجود السهو يتم جمعة وقال محمد رحمه الله يتم ظهرا ان لم يدرك اكثر الثانية واذا خرج الامام فلا صلاة ولا كلام حتى يفرغ من خطبته وقالا يباح الكلام بعد خروجه ما لم يشرع فى الخطبة * ويجب السعى وترك البيع بالاذان الاول فاذا جلس على المنبر أذن بين يديه ثانيا واستقبلوه مستمعين فاذا اتم الخطبة اقيمت

(تجب عليه عند محمد) لقوله عليه السلام الجمعة على من سمع النداء ولا عبرة بالفرسخ ولا بالفرسخين او يكون بحيث لو عدا وشهد الجمعة امكنه الرجوع الى منزله قبل الليل وان اخذ به كثير من المشايخ وهو ظاهر الرواية اه ق (والمسافر الخ) لانها تقع فرضا خلافا لزفر اه (جاز مع الكراهة) تحريما لانه ترك الفرض القطعى اه ق (ويشرع فيها) لان السعى دون الظهر فلا ينقضه بعد تمامه والجمعة فوقه فتنقضه فصار كالتوجه بعد فراغ الامام ولابى حنيفة ان السعى اليها من خصائصها فصار بالاقبال على الظهر وافضل الاذى اقامة السبب مقام المسبب فى موضع الاحتياط كما فى المس والالتقاء فلا يكون ابطال الاقوى بالادنى اه ق

(ومن ادركها الخ) لما فى الكتب الستة عن ابى هريرة انه عليه السلام قال اذا اقيمت الصلاة فلا تأتوها تسعون وأتوها وعليكم السكينة فما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاتموا واولى لفهم الحكم فيها بالاولى فى الثانية عن المصنف اه ق (ان لم يدرك الخ) بان ادرك الركوع وان لم يدرك اكثرها اتمها ظهرا لانها جمعة نظرا الى الحرمة وظهر نظرا الى فوات بعض شروط الجمعة فيصلى اربعا اعتبارا للظهر ويقعد على رأس الركعتين اعتبارا للجمعة ويقرأ فى الاخريين لاحتمال النفلية اه ق

(باب العيدين)

تجب صلاة العيدين * وشرائطها كشرائط الجمعة وجوبا واداء سوى الخطبة وندب فى الفطر ان يأكل شيأ قبل صلاته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدى فطرته ويتوجه الى المصلى ولا يجهر بالتكبير فى طريقه خلافا لهما ولا يتنفل قبلها * ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح اورمحين الى زوالها وصفتها ان يصلى ركعتين يكبر تكبيرة الاحرام ثم يثنى ثم يكبر ثلاثا ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يركع ويسجد ويبدأ فى الثانية بالقرآءة ثم يكبر ثلاثا ثم اخرى للركوع ويرفع يديه فى الزوائد ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيهما احكام الفطرة * ولا تقضى ان فاتت مع الامام وان منع عذر عنها فى اليوم الاول صلوها فى الثانى ولا تصلى بعده * والاضحى كالفطر لكن يستحب تأخير الاكل فيها الى ان يصلى ولا يكره قبلها فى المختار ويجهر بالتكبير فى طريق المصلى ويعلم فى الخطبة تكبير التشريق والاضحية ويجوز تأخيرها الى الثانى والثالث بعذر وبغير عذر * والاجتماع يوم عرفة تشبها بالواقفين ليس بشئ * ويجب تكبير التشريق من فجر عرفة الى عصر يوم العيد

(باب الخ) لاخفاء فى وجه المناسبة بين صلاة العيد والجمعة ولما اشتركت صلاة العيد والجمعة فى الشروط حتى الاذن العام الا الخطبة لم يجب صلاة العيد الا على من يجب عليه صلاة الجمعة اه ق

(تجب صلاة العيدين) وتقدم على صلاة الجنازة اذا اجتمعا وان كان القياس خلافه وتقدم صلاة الجنازة على الخطبة كذا فى القنية اه درر وغرر

(ويستاك ويغتسل ويتطيب) لانه يوم اجتماع فندب ذلك كالجمعة اه ق

(ولا يتنفل قبلها) اى قبل صلاة العيد فى المصلى باتفاق وفى البيت عند اكثر المشايخ لا بعدها فيه عند العامة ويتنفل فى البيت اه ق

(ووقتها الخ) لانه عليه السلام امر الناس بالفطر وان يغدوا الى مصلاهم من الغد لما شهد عنده بعد الزوال برؤية الهلال بالامس اه ق

(ثم يثنى) اى يقرأ الثناء وهو دعاء الافتتاح قبل الزوائد اه ق

(ويرفع يديه الخ) ثم يرسلهما ويسكت بين كل تكبيرتين قدر ثلاث تسبيحات لانها تقام بجمع عظيم فلو والى بين التكبيرتين حصل الاشتباه على المأمومين وفى المبسوط ليس هذا التقدير بلازم بل يختلف بكثرة الجمع وقلته لان المقصود ازالة الاشتباه اه ق

(خطبتين) يفصل بينهما بجلسة قدر ثلاث آيات اه ق

(ولا تقضى ان فاتت) بان غم عليهم الهلال وشهدوا برؤيته عند الامام بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبله او صلاها فى غيم فظهر انها وقعت بعد الزوال اه ق

(ويجهر بالتكبير) وعن ابى يوسف يكره الجهر به فى العيدين وفى المضمرات عن النصاب اكثر مشايخنا يكبرون فيهما خفية ولا يجهر وهو المختار وبه اخذ لقوله تعالى واذكر ربك فى نفسك اه ق

على المقيم بالمصر عقيب فرض ادى بجماعة مستحبة وبالاقتداء تجب على المرأة والمسافر وعندهما الى عصر آخر ايام التشريق على من يصلى الفرض وعليه العمل وصفته ان يقول (الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد) ولا يتركه المؤتم ان تركه امامه

(باب صلاة الخوف)

ان اشتد الخوف من عدو وسبع جعل الامام طائفة بازاء العدو وصلى بطائفة ركعة ان كان مسافرا اوفى الفجر وركعتين ان كان مقيما او فى المغرب ومضت هذه الى العدو وجاءت تلك وصلى بهم ما بقى وسلم وحده وذهبوا الى العدو وجاءت الطائفة الاولى واتموا بلا قرآءة ثم الطائفة الاخرى واتموا بقرآءة * ويبطلها المشى والركوب والمقاتلة وان اشتد الخوف وعجزوا عن الصلاة بهذه الصفة صلوا وحدانا ركبانا يؤمون الى اى جهة قدروا ان عجزوا عن التوجه ولا يجوز بلا حضور عدو وابو يوسف لا يجيزها بعد النبى صلى الله عليه وسلم

(باب صلاة الجنائز)

يوجه المحتضر الى القبلة على شقه الايمن واختير الاستلقاء

(الى عصر آخر ايام التشريق) اى عصر اليوم الخامس من يوم عرفة وهو الثالث عشر من ذى الحجة الذى هو تشريق وليس بنحر اه درر

(باب الخ) لما كان لها احكام منها الصحة مع المنافى افردها بباب والمناسبة ظاهرة لتلك الاوراد اه ق

(ان اشتد الخوف) اشتداد الخوف ليس بشرط عند عامة المشايخ اه ق

(او فى المغرب) لان الركعتين شطر فى المغرب ولهذا شرع القعود عقيبهما ولان الواحدة لاتجزى الطائفة الاولى فكانت اولى بها للسبق ولكون الركعة الثانية مثل الاولى فى الحكم اه ق

(ومضت هذه) اى الطائفة التى صلت مع الامام بعد السجدة الثانية فى الثنائى وبعد التشهد فى غيره اه م

(وصلى بهم ما بقى) اى من الصلاة وهو ركعة ان كان مسافرا فى الظهر ق

(وذهبوا الى العدو) وهو الافضل ولو اتموا صلاتهم وذهبوا اجاز اه ق

(ويبطلها المشى الخ) لانه عمل كثير وبما ظهر خطأ من سوى بين الثلاثة من الشرب كذا قاله شيخى اه ق

(صلوا وحدانا الخ) فى غير الصف اولى اه لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا هذا فى الفرض اما التنفل فيه راكبا غير صحيح فى الاصح ق

(الجنائز) جمع جنازة والجنازة بالكسر السرير وبالفتح الميت وقيل هما لغتان وعن الاصمعى لا يقال بالفتح ولما كان الموت آخر العوارض ذكر صلاة الجنازة آخر المناسبة الا ان هذا يقتضى ان يذكر الصلاة فى الكعبة قبلها ولكن اخرها ليكون ختم كتاب الصلاة بما يتبرك به حالا ومكانا اه ق

(ويلقن الشهادة) قال رسول الله عليه السلام لقنوا موتاكم لا اله الا الله واريد به من قرب الى الموت وهو من باب تسمية الشئ بما يؤول اليه اه ف

(واذا ارادوا غسله) الاصل فى غسل الموتى غسل الملائكة آدم فانه لما مات آدم عليه السلام غسلته الملائكة وقالوا هذا سنة موتاكم الى يوم القيامة اه

(وضع على سرير) فى وضع السرير حالة الغسل اختلاف وعند البعض يوضع عرضا والاصح طولا من جهة القبلة وعند البعض يوضع بتيسر الناس اه

(مجمر) التجمير والاجمار التطييب يجوز على اى وجه وضع

(اوحرض) بضم الحاء المهملة وسكون الراء وهو الاشنان اه ف

ويلقن الشهادة فاذا مات شدوا لحيه وغمضوا عينيه ويستحب
تعجيل دفنه واذا ارادوا غسله وضع على سرير مجمر وترا وتستر
عورته ويجرد ويوضأ بلا مضمضة ولا استنشاق ويغسل بماء
مغلى بسدر اوحرض ان وجد والا فالقراح وغسل رأسه
ولحيته بالخطمى واضجع على يساره فيغسل حتى يصل الماء الى
ما يلى التخت منه ثم على يمينه كذلك ثم يجلس مستندا ويمسح
بطنه برفق فان خرج منه شئ غسله ولا يعيد غسله ولا وضوءه
وينشفه بثوب ويجعل الحنوط على رأسه ولحيته والكافور
على مساجده ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص ظفره وشعره
ولا يختن ثم يكفنه * وسنة كفن الرجل قميص وهو من المنكب
الى القدم وازار ولفافة وهما من القرن الى القدم واستحسن
بعض المتأخرين العمامة * وكفايته ازار ولفافة * وسنة كفن
المرأة درع وخمار وازار ولفافة وخرقة تربط على ثدييها وكفايته
ازار وخمار ولفافة وعند الضرورة يكفى الواحد ولا يقتصر
عليه بلا ضرورة ويستحب الابيض ولا يكفن الا فى ما يجوز له
لبسه حال حياته ويجمر الاكفان وترا قبل ان يدرج فيها وتبسط
اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص ويوضع على الازار ثم يلف

(والا فالقراح) بفتح القاف اى والا فالماء الخالص اه

(الحنوط) بفتح الحاء المهملة ويقال الحناط بكسرها وهو ما يخلط من اصناف الطيب لاجل الموتى خاصة ولا بأس بجميع انواع الطيب فيه غير الزعفران والورس فى حق الرجال اه ف

(مساجده) جمع مسجد بفتح الجيم موضع السجود وهى جبهته وانفه وركبتاه اه ف

(ولا يقص ظفره الخ) لانه للزينة وهو مستغن عنها اه ف

(ويجمر الاكفان وترا) لامره عليه الصلاة والسلام باجمار اكفان ابنته وترا وجميع ما يجمر فيه الميت ثلاثة مواضع عند خروج روحه لازالة الرائحة وعند غسله وعند تكفينه ولا يجمر خلفه لقوله عليه الصلاة والسلام لا تتبعوا الجنازة بصوت ولا نار وكذا يكره فى القبر بمجامر اه ق

(ثم يقمص) ويجعل يديه فى جانبيه لا على صدره اه ق

الازار من قبل يساره ثم من قبل يمينه ثم اللفافة كذلك * والمرأة
تلبس الدرع و يجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه ثم
الخمار فوق ذلك تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف ان ينتشر

(فصل في الصلاة على الميت)

الصلاة عليه فرض كفاية * وشرطها اسلام الميت وطهارته
واولى الناس بالتقدم فيها السلطان ثم القاضي ثم امام الحي
ثم الولي الاقرب فالاقرب الا الاب فانه يقدم على الابن وللولي
ان يأذن لغيره فان صلى غير من ذكر بلا اذن اعاد الولي ان شاء
ولا يصلي غير الولي بعد صلاته وان دفن بلا صلاة صلى على قبره
مالم يظن تفسخه * ويقوم حذاء الصدر للرجل والمرأة
ويكبر تكبيرة يثني عقيبها ثم ثانية يصلي على النبي عليه الصلاة
والسلام بعدها ثم ثالثة يدعو لنفسه وللميت وللمسلمين بعدها
ثم رابعة ويسلم عقيبها فان كبر خمسا لا يتابع * ولا قرآءة فيها
ولا تشهد ولا رفع يد الا في الاولى ولا يستغفر لصبي ويقول
اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا اجرا وذخرا واجعله لنا
شافعا مشفعا * ومن اتى بعد تكبير الامام لا يكبر حتى يكبر
الامام الاخرى فيكبر معه وقال ابو يوسف رحمه الله يكبر

(ثم اللفافة كذلك) تلف من قبل اليسار ثم من قبل اليمين اه ق

(ويعقد الكفن) اى من اعلاه الى اسفله اه ق

(فرض كفاية) وعليه الاجماع فلو انكر فرضيتها كفر لانه انكر الاجماع اه ق

(السلطان) اى ان حضر لان في التقدم عليه ازدراء به وقد امرنا بتوقيره وان لم يحضر السلطان فمن بعده وما ذكره المصنف يخالف ما نقل عن التحفة من ان تقديم السلطان واجب وتقديم الباقي بطريق الافضلية اه ق

(بلا اذن) من السلطان او القاضي او امام الحي اه ق

(ولا يصلي غير الولي بعد صلاته) وكذا بعد صلاة كل من يتقدم على الولي لان الفرض تأدى بالاولى والتنفل بها غير مشروع وصلاته عليه الصلاة والسلام على ميت بعد ما صلى عليه لانه عليه الصلاة والسلام اولى بالمؤمنين من انفسهم اه ق

(وان دفن بلا صلاة) بعد غسله اوقبله واهالوا التراب اه ق

(صلى على قبره) لانه عليه الصلاة والسلام صلى على قبر امرأة من الانصار اه ق

(مالم يظن تفسخه) وهو الاصح لاختلاف الزمان حرا وبردا والمكان رخاوة وصلابة والميت هزالا وسمنا وقدره بعضهم بثلاثة ايام وفي المحيط لا يخرج الميت من القبر الصلاة وحال الميت لا يخرج من ايدي الناس هذا لانه قد سلم الى الله وخرج عن ايدي الناس هذا اذا وضع اللبن على اللحد واهيل التراب عليه فان لم يوضع كلاهما يخرج ويصلى عليه لان التسليم لم يتم اه ق

(يصلي على النبي بعدها) لان الثناء على الله يعقبه الصلاة على النبي عليه الصلاة والسلام اه ق

(يدعو لنفسه الخ) دعاء غير معين لان التعيين يذهب الرقة وان احسن هذا الدعاء دعاؤه للبالغين اللهم اغفر لحينا اه ق

ولا ينتظر من كان حاضرا حال التحريمة ولا يجوز راكبا استحسانا * وتكره فى مسجد جماعة ان كان الميت فيه وان كان خارجه اختلف المشايخ ولا يصلى على عضو ولا على غائب ومن استهل بعد الولادة غسل وسمى وصلى عليه والا غسل فى المختار وادرج فى خرقة ولا يصلى عليه * ولو سبى صبى مع احد ابويه لا يصلى عليه الا ان اسلم احدهما او اسلم هو عاقلا او لم يسب احدهما معه * ولو مات لمسلم قريب كافر غسله غسل النجاسة ولفه فى خرقة وألقاه فى حفرة او دفعه الى اهل دينه

سن فى حمل الجنازة اربعة وان يبدأ فيضع مقدمها على يمينه ثم مؤخرها ثم مقدمها على يساره ثم مؤخرها ويسرعوا به دون الخبب والمشى خلفها افضل * واذا وصلوا الى قبره كره الجلوس قبل وضعه عن الاعناق ويحفر القبر ويلحد ويدخل الميت فيه من جهة القبلة ويقول واضعه (بسم الله وعلى ملة رسول الله) ويسجى قبر المرأة لا الرجل ويوجه الى القبلة ويحل العقدة ويسوى عليه اللبن او القصب ويكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يربع ويكره بناؤه بالجص والآجر والخشب ولا يدفن اثنان فى قبر الا ضرورة ولا يخرج

(اختلف المشايخ) اى فيه ولو وضعت خارج المسجد والامام وبعض القوم معها والباقى فى المسجد والصفوف متصلة لا يكره اه ق

(ولا يصلى على عضو) اى عضو كان هذا اذا وجد الاقل ولو وجد الاكثر او النصف مع الرأس اه م

(الا ان اسلم احدهما) لاسلام احدهما او لاسلام احد ابويه او تبعا للدار فحينئذ يصلى عليه بتبعيتهما

قال فى الكافى واولاد المسلمين اذا ماتوا قبل تبع الكان ... قال فى الكافى واولاد الكفار اذا ماتوا فى الجنة والتوقف المروى عن ابى حنيفة مردود على الراوى واما اولاد الكفار اذا ماتوا قبل ان يعقلوا فقال محمد لا يعذب الله احدا بلا ذنب وقيل هم فى الجنة خدم المسلمين وعن ابى حنيفة انه توقف فيهم اه ق

(وسن فى حمل الجنازة الخ) قال عليه السلام من حمل جنازة اربعين خطوة كفرت عنه اربعين كبيرة رواه البخارى اه ق

(الخبب) بمعجمة مفتوحة وموحدتين ضرب من العدو وقيل هو كالرمل لما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه قال سألنا نبينا صلى الله عليه وسلم عن المشى بالجنازة فقال مادون الخبب رواه ابو داود والترمذى اه

(والمشى خلفها افضل) الا ان يكون خلفها نساء وقال مالك والشافعى واحمد امامها افضل ولنا ما فى الصحيحين من حديث ابى هريرة ان النبى عليه الصلاة والسلام قال من صلى على جنازة فله قيراط ومن اتبعها حتى توضع فى القبر فله قيراطان اه ق

(ويحفر القبر) قدر نصف القامة وقيل الى الصدر وان زادوا فحسن اه ق

(ويسنم القبر) قدر شبر وقيل مقدار اربع اصابع وتسنيم القبر ضد تسطيحه اه ق

(ولا يربع) وعند الشافعى يربع ولنا ما رواه البخارى انه رأى قبر رسول الله عليه الصلاة والسلام مسنما اه ق

من القبر الا ان تكون الارض مغصوبة ويكره وطئ القبر والجلوس والنوم عليه والصلاة عنده

(باب الشهيد)

هو من قتله اهل الحرب او البغي او قطاع الطريق او وجد في المعركة وبه اثر جراحة او قتله مسلم ظلما ولم يجب بقتله دية فيكفن ويصلى عليه ولا يغسل ويدفن بدمه وثيابه الا ماليس من جنس الكفن كالفرو والحشو والخف والسلاح ويزاد وينقص مراعاة لكفن السنة * وان كان صبيا او مجنونا او جنبا او حائضا او نفساء يغسل خلافا لهما ويغسل ان قتل في المصر ولم يعلم انه قتل عمدا ظلما وكذا ان ارتث بان اكل او شرب او عولج او باع او اشترى او عاش اكثر يوم عند ابي يوسف خلافا لمحمد او مضى عليه وقت صلاة وهو يعقل او أوته خيمة او نقل من المعركة حيا او اوصى مطلقا عند ابي يوسف وقال محمد رحمه الله ان اوصى بأمر اخروى لا يغسل ومن قتل بحد او قصاص غسل وصلى عليه ومن قتل لبغي او قطع طريق غسل ولا يصلى عليه وقيل لا يغسل ايضا ويصلى على قاتل نفسه خلافا لابي يوسف

(ويكره وطئ القبر الخ) لنهيه عليه الصلاة والسلام عن ذلك وفي الخلاصة لو وجد طريقا في المقبرة ان وقع في ظنه انهم احدثوه لا يمشي في ذلك وان لم يقع ذلك في ضميره لا بأس بان يمشي فيه اه ق

(الشهيد) هو فعيل بمعنى مفعول لان الملائكة تشهده او لانه مشهود له بالجنة او بمعنى فاعل لانه حي عند ربه فكأنه شاهد اي حاضر اه ق

(خلافا لهما) فان عندهما وهو قول الشافعي لا يغسل المذكورون قياسا على غيرهم لان عدم التكليف او الطهارة لا يؤثر في الشهادة فان عدم الذنب في غير المكلف لا ينافي كرامة سقوط الغسل فان سقوطه لبقاء اثر المظلومية وغير المكلف اولى بذلك اه ق

(في المصر) في غير جامع وشارع ولم يعلم القاتل ولا عبرة بآلة القتل في هذه الصورة وانما يغسل لانه لا يدري اقتل ظالما ام مظلوما عمدا ام خطأ ذكره الزاهدي اه ق

(ولم يعلم انه قتل الخ) قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه القسامة والدية فيخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب فيه القصاص

(خلافا لمحمد) لانه اعتبر اليوم الكامل او الليلة الكاملة اه ق

(او مضى عليه وقت صلاة وهو يعقل) لانه يثبت له حكم الاحياء بوجوب القصاص وهو مروي عن ابي يوسف ايضا اه

(او نقل من المعركة حيا) وفي المحيط وغيره هذا اذا حمل للتداوي واما اذا حمل لئلا تطأه الخيول فمات لم يغسل لانه لم يحمل لاتصال الراحة البته وكل ماذكر انه ارتثاث اذا كان بعد انقضاء الحرب لا في الحرب والتكلم بكثير ارتثاث لا بكلمة اه

(باب الصلاة فى الكعبة)

صح فيها الفرض والنفل ومن جعل فيها ظهره الى ظهر امامه جاز ولو الى وجهه لا يجوز * وكره ان يجعل وجهه الى وجهه ولو تحلقوا حولها وهو فيها جاز وان كان خارجها جازت صلاة من هو فيه اقرب اليها منه ان لم يكن فى جانبه * ويجوز الصلاة فوقها وتكره

(كتاب الزكاة)

هى تمليك جزء من المال معين شرعا من فقير مسلم غير هاشمى ولا مولاه مع قطع النفقة عن المملك من كل وجه لله تعالى * وشرط وجوبها العقل والبلوغ والاسلام والحرية وملك نصاب حولى فارغ عن الدين وحاجته الاصلية نام ولو تقديرا ملكا تاما * فلا تجب على مجنون ولا صبى وكافر ومملوك ولا على مالك نصاب لم يحل عليه الحول ولا مكاتب ولا مديون مطالب من العباد فى قدر دينه ولا فى مال ضمار وهو المفقود والساقط فى البحر والمغصوب لا بينة عليه ومدفون فى برية نسى مكانه وما اخذ مصادرة ودين كان قد جحد ولا بينة عليه بخلاف دين على مقر ملئ او معسر او مفلس

(وكره ان يجعل وجهه الى وجهه) لما فيه من استقبال الصورة اه م

(ويجوز الصلاة فوقها) لان القبلة هى العرصة والهواء الى عنان السماء دون البناء لانه يحول ولهذا لو صلى على جبل ابى قبيس جازت صلاته ولا بناء بين يديه ولكن يكره لما فيه من ترك التعظيم اه ف

(هاشمى) وهو من يكون منسوبا الى بنى هاشم وهم آل على وآل العباس وآل عقيل وآل جعفر وآل الحارث بن عبد المطلب وسيجئ فى المتن ليس لهم فيها وقد اغناهم الله بالخمس اه باقانى

(وشرط وجوبها) المراد بالوجوب الفرض اذ لا شبهة فى ثبوتها بل فى تفاصيلها وهى القطعى خمسة اه باقانى

(حولى) لقوله عليه الصلاة والسلام لا زكاة فى مال حتى يحول عليه الحول اه ف

(فارغا عن الدين) حالا كان او مؤجلا كفيلا كان فيه او اصيلا وله مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذور والكفارة اه ف

(وحاجته) كدور السكنى وثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال وكتب العلم لاهلها وآلات المحترفين لاهلها لان المشغول بها كالمعدوم اه ف

(ملكا تاما) بان لا يكون يدا فقط كما فى مال المكاتب فانه ملك المولى حقيقة وقد تقرر فى كتب الاصول ان سبب وجوبها الملك المذكور وقد عده المصنف تبعا لصاحب الكنز اه ف

(ولا مديون) لعدم الفراغ من الدين كالقرض وثمن المبيع والنفقة المقضى بها وكذا دين العشر والخراج مانع عند ابى حنيفة ومحمد اه ف

(ودين كان قد جحد الخ) ثم اقر بعده عند قوم وفى البحر يشبه ما ذكر من جملة المال الضمار اه م

(الا الدية الخ) لانها ليست بدين حقيقة فلذا لا تصح الكفالة ببدل الكتابة ولا تؤخذ الدية من تركة من مات من العاقلة لانها ليست بدين حقيقة ولابى حنيفة ان الدين ليس بمال حقيقة حتى لو حلف ان لا مال له لا يحنث به فيعتبر بدله انه مال اوليس بمال وهو للتجارة اوليس لها اه

(نية) لانها عبادة وهى لا تصح الا بالنية اه باقانى

(سقطت) لان الواجب جزء من النصاب فاذا ادى الكل فقد ادى الواجب ضرورة اه باقانى

(وتكره الحيلة لاسقاطها) لانه امتناع عن الوجوب لا ابطال لحق الغير لانه دفع لخاف ان لا يمتثل الامر فيكون عاصيا والفرار من المعصية طاعة وهذا اصح كذا فى المحيط وعلى هذا الخلاف حيلة اسقاط الشفعة اه ق

(بطل كونه للتجارة) لانه نوى الترك وهو ليس بعمل فيصح وقال فى الهداية لاتصال النية بالعمل فيسمى امرا عدميا لان ترك التجارة عملا وان كان ترك التجارة حقيقة امساكها للاستخدام وهو عمل كذا فى الكافى اه

او جاحد عليه بينة اوعلم به قاض خلافا لمحمد رحمه الله فى
المفلس و بخلاف مادفن فى البيت ونسى مكانه * وفى المدفون
فى الارض اوالكرم اختلاف * ويزكى الدين عند قبضه فنحو
بدل مال التجارة عند قبض اربعين وبدل مال ليس كذلك عند
قبض نصاب وبدل ماليس بمال عند قبض نصاب وحولان
حول وقالا يزكى ماقبض منه مطلقا الا الدية والارش وبدل
الكتابة فعند قبض نصاب وحولان حول * وشرط ادائها
نية مقارنة للاداء اولعزل المقدار الواجب * ولو تصدق بالكل
ولم ينوها سقطت ولو بالبعض لا تسقط حصته عند ابى يوسف
خلافا لمحمد رحمهما الله وتكره الحيلة لاسقاطها عند محمد
خلافا لابى يوسف * ولو اشترى عبدا للتجارة فنوى استخدامه
بطل كونه للتجارة وما نوى للخدمة لا يصير للتجارة بالنية مالم
يبعه وكذا ماورث * وان نوى التجارة فيما ملكه بهبة اووصية
اونكاح اوخلع اوصلح عن قود كان لها عند ابى يوسف خلافا
لمحمد رحمه الله وقيل الخلاف بالعكس * ولغا تعيين الناذر
للتصدق اليوم والدرهم والفقير

(باب زكاة السوائم)

(كان لها) لانها قارنت العمل وهو القبول وان لم تقارن عمل التجارة وهذا لان التجارة اكتساب المال فما لا يدخل فى ملكه الا بقبوله فهو كسبه فصح قران نية التجارة فيه كالشراء اهق

(خلافا لمحمد) لان النية لم تتصل بعمل التجارة اهق

(ولغا تعيين الناذر الخ) بان قال لله على ان اتصدق بكذا اليوم الجمعة اهق

(السوائم) جمع سائمة من سامت الماشية اى رعت والمراد التى تسام للدر والنسل فان سامها للحمل والركوب فلا زكاة فيها وان سامها للبيع والتجارة ففيها زكاة التجارة اهق

(الرعى) بكسر الراء الكلأ وبالفتح مصدر اهق

السائمة التي تكتفي بالرعي في اكثر الحول وليس في اقل من خمس
من الابل زكاة فاذا كانت خمسا سائمة ففيها شاة وفي العشر
شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه
وفي خمس وعشرين الى خمس وثلاثين بنت مخاض وهي التي
طعنت في الثانية وفي ست وثلاثين الى خمس واربعين بنت
لبون وهي التي طعنت في الثالثة وفي ست واربعين الى ستين
حقة وهي التي طعنت في الرابعة وفي احدى وستين الى خمس
وسبعين جذعة وهي التي طعنت في الخامسة وفي ست وسبعين
الى تسعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة
وعشرين ثم في كل خمس شاة الى مائة وخمس واربعين ففيها
حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين ففيها ثلاث حقاق ثم
في كل خمس شاة الى مائة وخمس وسبعين ففيها ثلاث حقاق
وبنت مخاض الى مائة وست وثمانين ففيها ثلاث حقاق وبنت
لبون الى مائة وست وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين ثم
يفعل في كل خمسين كما فعل في الخمسين التي بعد المائة والخمسين *
والبخت والعراب سوآء

* (فصل) *

(بنت مخاض) لان امها في الغالب تصير ذات مخض باخرى والمخاض وضع الولادة والمخاض ايضا الحوامل من النوق اهـ ق

(بنت لبون) سميت بها لان امها غالبا تكون ذات لبن باخرى اهـ ق

(حقة) سميت بها لانها استحقت الحمل والركوب اهـ ق

(جذعة) سميت بذلك لمعنى في اسنانها يعرفه ارباب الابل وهي اعلى ما يؤخذ في الزكاة اهـ ق

(الى مائة وعشرين) على هذا اتفقت الآثار واشتهرت كتب رسول الله واجمعت الامة وما روي عن علي انه يجب في كل خمس وعشرين خمس شياه وفي ست وعشرين بنت مخاض لا يكاد يصح عنه اهـ ق

(والبخت والعراب سوآء) البخت المتولدة بين العربي والفالج والفالج هو الجمل الضخم ذو السنامين يحمل من السند للفحلة والبختي منسوب الى بخت نصر والعراب جمع عربي للبهائم والاناس عرب فرقوا بينهما في الجمع والعرب هم الذين استوطنوا المدن والقرى والاعراب اهل البادية واختلفوا في نسبهم والاصح انهم نسبوا الى عربة بفتحتين وهي من تهامة دار ابيهم اسماعيل عليه السلام اهـ ق

ولیس فی اقل من ثلاثین من البقر زکاة فاذا کانت ثلاثین سائمة ففیها تبیع وهو ماطعن فی الثانیة او تبیعة الی اربعین ففیها مسن وهو ماطعن فی الثالثة او مسنة ولاشیء فیما زاد الی ان تبلغ ستین وعند الامام فیه بحسابه وفی ستین تبیعان وفی سبعین مسنة وتبیع وهکذا یحسب کلما زاد عشر ففی کل ثلاثین تبیع وفی کل اربعین مسنة * والجوامیس کالبقر

(فصل)

ولیس فی اقل من اربعین من الغنم زکاة فاذا کانت اربعین سائمة ففیها شاة الی مائة واحدی وعشرین ففیها شاتان الی مائتین وواحدة ففیها ثلاث شیاه الی اربعمائة ففیها اربع شیاه ثم فی کل مائة شاة * والضأن والمعز سواء * وادنی ما یتعلق به الزکاة ویؤخذ فی الصدقة الثنی وهو ما تمت له سنة منها

(فصل)

اذا کانت الخیل سائمة ذکورا واناثا ففیها الزکاة خلافا لهما فان شاء اعطی عن کل فرس دینارا وان شاء قومها واعطی من قیمتها ربع العشر ان بلغت نصابا * ولیس فی الذکور الخلص

(ولیس فی اقل الخ) لو قال نصاب البقر ثلاثون وفیه تبیع کان اوجز اه ق

(ولاشیء فیما زاد) هذا قول ابی یوسف ومحمد رحمهما الله وهو روایة عن ابی حنیفة رحمه الله وبه قال مالک والشافعی اه ق

(بحسابه) ففی الواحدة ربع عشر مسنة او ثلث عشر تبیع اه ق

(والجوامیس کالبقر) حیث قالوا ان اسم البقر یتناولها اه ق

(ففیها شاة) الوارد فی ذلک المقام وارد علی هذا الکلام اه ق

(ثم فی کل مائة شاة) ثبت ذلک بکتبه علیه السلام وکتب عمر وابی بکر فی هذا المقام

(خلافا لهما) لقوله علیه السلام لیس علی المسلم فی فرسه وغلامه صدقة متفق علیه ولابی حنیفة ما روی جابر انه علیه السلام قال فی کل فرس دینار ذکره الامام عن الدارقطنی اه ق

(ففیها الزکاة) عند ابی حنیفة رحمه الله اذا کانت للنسل لا للرکوب والحمل ولو کانت للتجارة وجب فیها زکاة المال لا زکاة الخیل اه ق

(ان بلغت نصابا) قال فی الکفایة لا نصاب للخیل عند ابی حنیفة وقیل نصابها ثلاثة وقیل خمسة وقال فی البحر لیس لها نصاب مقرر وهو الصحیح اه ق

(والفصلان) جمع فصيل وهو ولد الناقة اهـ ق

(والحملان) بضم الحاء وقيل بكسرها جمع حمل ولد الغنم والمعز اهـ ق

(والعجاجيل) جمع عجول بكسر العين وتشديد الجيم المفتوحة ولد البقر حين تضعه امه الى شهر يعنى اهـ م

(واحدة منها) لانه لو وجب فيها ما وجب فى الكبار لتضرر به المالك ولو لم يجب لتضرر الفقير فوجبت واحدة منها رعاية للجانبين اهـ ق

(والعوامل) المعدة للاشتغال بها لحاجته اهـ ق

(والعلوفة) بفتح العين التى تعطى العلف لعدم السوم اهـ ق

(وكذا السائمة الخ) وكذا الاجنبى فى السائمة المشتركة وان بلغت نصابا اهـ ق

(كل منهما نصابا) هذا اذا كانت مشتركة بالنصف وهو المتبادر من العبارة فلو تفاوت وبلغت حصة احدهما نصابا وجبت عليه اهـ ق

(او اعلى منه) كمسنة واخذ الفضل تيسيرا على المزكى اهـ ق

شيء اتفاقا وفى الاناث الخلص عن الامام روايتان * ولا شيء
فى البغال والحمير مالم تكن للتجارة وكذا الفصلان والحملان
والعجاجيل الا ان يكون معها كبير وعند ابى يوسف رحمه
الله فيها واحدة منها ولا شيء فى الحوامل والعوامل والعلوفة
وكذا السائمة المشتركة الا ان يبلغ نصيب كل منهما نصابا * ومن
وجب عليه مسن فلم يوجد عنده دفع ادنى منه مع الفضل او
اعلى منه واخذ الفضل وقيل الخيار للساعى * ويجوز دفع
القيمة فى الزكاة والعشر والخراج والكفارات والنذور وصدقة
الفطر * وتسقط الزكاة بهلاك المال بعد الحلول وان هلك
بعضه سقطت حصته ويصرف الهالك الى العفو اولا ثم الى
نصاب يليه ثم وثم عند الامام وعند ابى يوسف يصرف بعد
العفو الاول الى النصب شائعا والزكاة تتعلق بالنصاب دون
العفو عندهما وعند محمد رحمه الله بهما فلو هلك بعد الحول
اربعون من ثمانين شاة تجب شاة كاملة عندهما وعند محمد
نصف شاة ولو هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا تجب بنت
مخاض وعند ابى يوسف خمسة وعشرون جزأ من ستة وثلاثين
من بنت لبون وعند محمد رحمه الله نصف بنت لبون وثمنها

(وقيل الخيار للساعى) وهو المفهوم من مبدا عبارة الهداية حيث قال اخذ المصدق اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل الخ وقال فى النهاية ظاهر ما ذكر فى الكتاب يدل على ان الخيار للمصدق وهو الذى يأخذ الصدقات ولكن الصواب ان الخيار الى من عليه اذ الظاهر من حال المسلم ان يختار ما هو الارفق بالفقراء ويوافقه مبدأ كلام الكافى اه باقانى

(بعد الحلول) اى وان كان بعد طلب الساعى

على الصحيح

(ثم وثم) الى ان ينتهى كما لو هلك من اربعين عشرون فاربعة تصرف الى العفو وواحد عشر الى نصاب يلى العفو وخمسة الى نصاب يلى هذا النصاب حتى يبلغ اربع شياه وقس عليه اذا هلك خمس وعشرون او ثلاثون اهـ ق

ويأخذ الساعى الوسط لا الاعلى والادنى * ولو اخذ البغاة زكاة السوآئم اوالعشر اوالخراج يفتى اربابها ان يعيدوها خفية ان لم يصرفوها فى حقها الا الخراج

* (باب زكاة الذهب والفضة والعروض) *

نصاب الذهب عشرون مثقالا ونصاب الفضة مائتا درهم وفيها ربع العشر ثم فى كل اربعة مثاقيل واربعين درهما بحسابه وقالا مازاد بحسابه وان قل * والمعتبر فيهما الوزن وجوبا واداء وفى الدراهم وزن سبعة مثاقيل * وماغلب ذهبه اوفضته فحكمه حكم الذهب والفضة الخالصين وماغلب غشه تعتبر قيمته لاوزنه وتشترط نية التجارة فيه كالعروض * وتجب فى تبرهما وحليهما وآنيتهما وفى عروض تجارة بلغت قيمتها نصابا فى احدهما تقوم بماهو انفع للفقراء وتضم قيمتها اليهما ليتم النصاب ويضم احدهما الى الاخر بالقيمة وعندهما بالاجزاء ويضم مستفاد من جنس نصاب اليه فى حوله وحكمه * ونقصان النصاب فى اثناء الحول لايضر ان كمل فى طرفيه ولو عجل ذو نصاب لسنين اولنصب صح * ولاشئ فى مال الصبى التغلبى وعلى المرأة منهم ماعلى الرجل

(والعروض) جمع عرض بفتحتين وهو متاع الدنيا وليس بمراد هنا لعمومه وانما المراد العرض بالسكون وهو متاع لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا فى الصحاح اه ف

(مائتا درهم) كل عشرة من الدراهم سبعة مثاقيل فالدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التى يكون المثقال منها عشرة فكل درهم نصف مثقال وخمسه اه

(وفيها ربع العشر) لما فى الصحيحين ان النبى صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس اواق صدقة والاوقية اربعون درهما ولما روى ابوداود من حديث طويل آخره فاذا كان له عشرون دينارا وحال عليها الحول ففيها نصف دينار ومازاد فبحساب ذلك اه باقانى

(تعتبر قيمته) ان بلغت نصابا ونوى به التجارة وجبت فيه الزكاة والا فلا اه نب

(وحليهما) لما روى عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان امرأة اتت رسول الله وفى يدها ابنة لها وفى يدى ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب فقال لها رسول الله أتعطين زكاة هذا قالت لا قال أيسرك ان يسورك الله بهما يوم القيامة بسوارين من نار فخلعتهما والقتهما الى رسول الله وقالت هما لله ولرسوله قال النووى اسناده حسن اه باقانى

(التغلبى) نسبة الى تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبى بفتح اللام احترازا عن توالى الكسرتين وربما قالوا بالكسر وبنو تغلب قوم من نصارى العرب لا من مشركى العرب اه باقانى

(ليأخذ صدقات التجار) ويحميهم من اللصوص وقطاع الطريق وكما يأخذ العاشر صدقات الاموال الظاهرة يأخذ صدقات الاموال الباطنة التى تكون مع التاجر لان حق الاخذ فى الاموال الظاهرة بالحماية لان الاموال فى البرارى محفوظة بحماية الامام اه نبى (ان بلغ ماله نصابا) اما الذمى فلان ما يؤخذ منه للحماية وما دونه لا يحتاج اليها ولانه قليل فيعفى لاحتياجه الى ما يبلغه مأمنه اه نبى

(بنفسه) لانه مفوض اليه فيه واخذ العاشر منه لدخوله فى حمايته اه نبى (فى غير السوآئم) فلا يصدق فى الدفع للفقراء زكاة لان حق الاخذ للسلطان فتقع ما يأخذه زكاة وما اداه نفلا وقال الشافعى يصدق هو الصحيح لان الزكاة ولم يبق للساعى عليه سبيل لان الفقرآء حق الفقرآء قال تعالى انما الصدقات للفقرآء والمساكين الخ بلام الملك وقد اوصل الحق الى مستحقه فتبرأ ذمته كالمشترى من الوكيل اذا اوفى الثمن للموكل اه نبى

(باب العاشر)

هو من نصب على الطريق ليأخذ صدقات التجار من المسلم ربع العشر ومن الذمى نصفه ومن الحربى تمامه ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما يأخذون منا وان علم اخذ مثله لكن ان اخذوا الكل لا يأخذه بل يترك له قدر ما يبلغه مأمنه وان كانوا لا يأخذون شيأ لا يأخذ منهم شيأ ولا من القليل وان اقربان فى بيته ما يكمل النصاب * ويقبل قول من أنكر تمام الحول او الفراغ من الدين او ادّعى الادآء من الفقرآء بنفسه فى المصر فى غير السوآئم او الادآء الى عاشر آخر ان وجد عاشر آخر مع يمينه * ولا يشترط اخراج البرآءة ولا يقبل فى ادآئه بنفسه خارج المصر ولا فى السوائم ولو فى المصر * وما قبل من المسلم قبل من الذمى لا من الحربى الا فى قوله لأمته هى ام ولدى وان مرّ الحربى ثانيا قبل مضى الحول فان مرّ بعد عوده الى داره عشر ثانيا والا فلا * ويعشر قيمة الخمر لا قيمة الخنزير وعند ابى يوسف ان مر بهما معا عشرهما * ولا يعشر مال ترك فى المصر ولا بضاعة ولا مضاربة ولا كسب مأذون الا ان كان لا دين عليه ومعه مولاه * ومن مر بالخوارج فعشروه عشر

(مع يمينه) لانه ادّعى وضع الامانة موضعها وان لم يكن فى تلك السنة عاشر آخر لا يصدق لان الامين اذا اخبر عما هو محتمل صدق واذا اخبر عما ليس محتملا كذب بيقين لانه قد ظهر كذبه هنا بيقين فلا يصدق اه باقانى (ولا يقبل فى ادآئه الخ) اى اذا ادّعى الاداء من الاموال الظاهرة او من الاموال الباطنة بعد الاخراج الى السفر فانه لا يصدق ويضمن عندنا لان صدقات الاموال الظاهرة وصدقات الاموال الباطنة بعد الاخراج من مصر الى السفر يأخذها العاشر فلو قبلنا قوله فيه وكل احد لا يعجز عنه لادّى الى ان لا تؤخذ صدقة ابدا اه ق

ثانيا

(باب الركاز)

مسلم اوذمي وجد معدن ذهب اوفضة اوحديد اورصاص اونحاس في ارض عشر أوخراج اخذ منه خمسه والباقي له ان لم تكن الارض مملوكة والا فلمالكها * وماوجده الحربي فكله فيء وان وجده في داره لا يخمس خلافا لهما وفي ارضه روايتان * وان وجد كنزا فيه علامة الاسلام فهو كاللقطة ومافيه علامة الكفر خمس وباقيه له ان كانت ارضه غير مملوكة وان كانت مملوكة فكذلك عند ابي يوسف وعندهما باقيه لمن ملكها اول الفتح ان علم والا فلأقصى مالك عرفت به في الاسلام وما اشتبه ضربه يجعل كافريا في ظاهر المذهب وقيل اسلاميا في زماننا * ومن دخل دار الحرب بأمان فوجد في صحرائها ركازا فكله له وان وجده في دار منها رده على مالكها وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها غير مملوكة خمس * وباقيه له ولا خمس في نحو فيروزج وزبرجد وجد في جبل * ويخمس زئبق لا لؤلؤ وعنبر وعند ابي يوسف بالعكس

(باب زكاة الخارج)

(باب الركاز) من الركز وهو الاثبات لغة يقال ركز رمحه في الارض اذا اثبته وشرعا هو اسم لما يكون تحت الارض خلقة او دفنه العباد فالاول يسمى معدنا والثاني كنزا قاله العيني وفي شرح الجامع الصغير للبزدوي والبدائع الكنز مال دفنه بنو آدم والمعدن مال خلقه الله يوم خلق الارض والركاز يطلق عليهما غير انه حقيقة في المعدن ومجاز في الكنز اه باقاني

(اخذ منه خمسه) روى انه سئل رسول الله عن الكنز فقال فيه وفي الركاز الخمس لانه في معنى الغنيمة لانه استولى عليه على طريق القهر وهو على حكم ملك الكفرة فكان غنيمة فيجب فيه الخمس واربعة اخماسه للواجد لانه اخذه بقوة نفسه وسواء كان الواجد حرا او عبدا مسلما او ذميا كبيرا او صغيرا لما روينا من الحديث اه باقاني

(وفي ارضه روايتان) عن ابي حنيفة في رواية عنه لا يخمس كالدار فانهما مملوكة بالشراء او بالهبة او بالارث ولا خمس في المملوكة بهذه الاسباب فكذا في الارض لانها مملوكة بها وفي رواية يخمس والفرق بين الدار والارض على هذه الرواية ان الدار ملكت خالية عن المؤن حتى قالوا لو كان في الدار نخلة لا عشر في ثمرها ولهذا لا يجب فيها والارض ملكه مشغولة بها لان الخراج فيها والعشر والخراج يجب فيها وقيد بارضه لان الارض المباحة يجب فيها الخمس اتفاقا اه نوح

(ان علم) لان تلك القطعة صارت مملوكة بما في بطنها لصاحب الخطة اولا ثم بالبيع لم تخرج عن ملكه كمن باع سمكة وفي بطنها درة تكون الدرة للبائع بخلاف المعدن لانه من اجزاء الارض فيخرج عن ملكه بالبيع كسائر اجزائها كذا في شرح المجمع والهداية وغيرهما اه نوح

في ماسقته السماء او سقي سيحا اواخذ من ثمر جبل العشر
قل او كثر بلا شرط نصاب وبقاء وعندهما انما يجب في ما يبقى
سنة اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا ومالا يوسق فاذا
بلغت قيمته خمسة اوسق من ادنى ما يوسق عند ابي يوسف
وعند محمد يجب اذا بلغ خمسة امثال من اعلى ما يقدر به نوعه
فاعتبر في القطن خمسة أحمال وفي الزعفران خمسة أمنان *
ولا شيء في حطب وقصب فارسي وحشيش وتبن وسعف *
وفي ماسقي بغرب اودالية اوسانية نصف العشر قبل رفع
مؤن الزرع * وفي العسل العشر قل او كثر اذا اخذ من جبل
اوارض عشرية وعند محمد اذا بلغ خمسة افراق والفرق ستة
وثلاثون رطلا وعند ابي يوسف اذا بلغ عشرين قربة *
ويؤخذ عشران من ارض عشرية لتغلبي وعند محمد رحمه الله
عشر واحد ان كان اشتراها من مسلم * ولو اشتراها منه ذمي
اخذ منه العشران وكذا لو اشتراها منه مسلم او اسلم هو خلافا
لابي يوسف وقيل محمد معه * وعلى المرأة والصبي منهم ما على
الرجل * ولو شرى ذمي عشرية من مسلم فعليه الخراج وعند
محمد تبقى على حالها وان اخذها منه مسلم بشفعة اوردت على

(العشر) وقت وجوب العشر عند ابي حنيفة اذا ظهرت الثمرة وعند ابي يوسف اذا ادركت وعند محمد اذا حصلت في الحصاد وثمرته في الخلاف وما تلف من [illegible] في وجوب الضمان بالاتلاف فالعشر ساقط ولا بأكل الخارج زمن صنعه [illegible] المالك عما خرج من الارض الخراجية قبل اداء الخراج اه تاقاني

(بلا شرط نصاب) لعموم قوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم ولقوله عليه السلام فيما سقت السماء والغيم العشر وفيما سقي بالة نصف العشر

(ولا شيء في حطب الخ) وبزر البطيخ والقثاء والصمغ والقطران ونحو ذلك فيما اذا اخذ ارضه بقصبة او بحطب يجب العشر وكذلك في قصب السكر والذرة والعصفر والكتان وبزره اه ني

(وفي العسل العشر الخ) لان النحل يتناول من الانوار والثمار وفيها العشر ولاشيء في المأخوذ من ارض الخراج لئلا يجتمع العشر والخراج في ارض واحدة اه تاقاني

(عشرين قربة) كل قربة خمسون منا وكان مأخوذا من ارض العشر قولا واحدا وفي المأخوذ من الجبل روايتان عنه وانما قدر بذلك لان بني شبابة كانوا يؤدون الى رسول الله صلى الله عليه وسلم كذلك وفي رواية عنه خمسة امنان اه ني

(ويؤخذ عشران الخ) لاجماع الصحابة على ذلك حتى ابوا قبول الجزية ورضوا بضعف ما يؤخذ من المسلمين وقال عمر هذه جزية سموها ما شئتم اه ف

(تبقى على حالها) اي عشرية كما كانت لان العشر مؤونة الارض ويجب عند ابي حنيفة عشران كالتغلبي

(بشفعة اوردت على البائع) لتحول الصفقة الى الشفيع في الاولى وفساد البيع في الثانية فلا يقطع حق المسلم لكونه مستحق الرد [illegible]

البائع لفساد البيع عاد العشر * وفى دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمى اولمسلم سقاها بمائه وان سقاها بماء العشر فعشر ولا شئ فى الدار ولو لذمى * وماء السماء والبئر والعين عشرى وماء انهار حفرها العجم خراجى وكذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابى يوسف خلافا لمحمد وليس فى عين قير او نفط اوملح فى ارض عشر شئ وان كانت فى ارض خراج ففى حريمها الصالح للزراعة الخراج لا فيها * ولا يجتمع عشر وخراج فى ارض واحدة

(باب المصرف)

هو الفقير وهو من له ادنى شئ دون النصاب والمسكين من لا شئ له وقيل بالعكس والعامل يعطى بقدر عمله ولو غنيا والمكاتب يعان فى فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه ومنقطع الغزاة عند ابى يوسف والحج عند محمد ان كان فقيرا ومن له مال فى وطنه لا معه * ويجوز دفعها الى كلهم والى بعضهم ولا تدفع لبناء مسجد اولتكفين ميت اوقضاء دينه اوثمن قن يعتق ولا الى ذمى وصح غيرها ولا الى غنى يملك نصابا من اى مال كان اوعبده اوطفله بخلاف ولده الكبير وامرأته

(ولا يجتمع عشر وخراج) لقوله عليه السلام لا يجتمع على مسلم عشر وخراج فى ارض وقد اجتمعت الصحابة على ذلك وقال الشافعى يجمع بينهما اه بق

(ولو غنيا) لان فيه شبهة الصدقة لانه يعمل للدافع من وجه حيث حبس نفسه لعمل المسلمين فيستحق كفايته فى مالهم كالقاضى والمفتى والمحتسب ويعمل للفقير ايضا من وجه لان يده كيدهم بعد الوجوب فاستوجب اجرا عليهم اه بق

(والمكاتب يعان) ولو كان مولاه غنيا وهو الصحيح وهو المراد بقوله تعالى وفى الرقاب اه

(ومديون لا يملك نصابا) او يملكه وهو على الناس لا يتمكن من اخذه منهم لا صرما كالافلاس وهو المراد بقوله تعالى والغارمين اه ق

(لا معه) وهو المراد بابن السبيل او فى البلد الذى هو فيه ولا يصل اليه فيأخذ من الصدقة قدر حاجته لا اكثر منها والاولى ان يستقرض ان امكنه ولا يلزمه التصدق بما فضل عند قدرته على ماله كالفقير اذا استغنى والمكاتب اذا عجز اه بق

(الى كلهم) اى الاصناف المذكورين ويجوز الدفع الى واحد من صنف لافادة اللام فى الآية الاختصاص الكلى اعم من كون كل صدقة لكل فرد او كل صدقة لطائفة اولواحد منهم فمقابلة اقتضاء الجمع بالجمع الانقسام ومقابلة المروى عن الصحابة لذلك اه باقانى

(او قضاء دينه) اى الميت الفقير باصره او بغير امره لانه لا بد من التمليك وهو لا يقع عند الامر بل عند اداء المأمور اه نق

(بخلاف ولده الكبير) اى الفقير وان كانت نفقته عليه بان كان زمنا او اعمى لانه لا يعد غنيا بيساره اه نق

ان كانا فقيرين ولا الى هاشمى من آل على او عباس او جعفر او عقيل او حارث بن عبد المطلب ولو كان عاملا عليها قيل بخلاف التطوع ومواليهم مثلهم ولا يدفع المزكى زكاته الى اصله وان علا او فرعه وان سفل او زوجته وكذا لا تدفع الى زوجها خلافا لهما ولا الى عبده او مكاتبه او مدبره او ام ولده وكذا عبده المعتق بعضه وكذا عبد له فيه شرك اعتق شريكه بعضه خلافا لهما * ولو دفع الى من ظنه مصرفا فبان انه غنى او هاشمى او كافر او ابوه او ابنه اجزأه خلافا لابى يوسف ولو بان انه عبده او مكاتبه لا يجزئ * وندب دفع ما يغنى عن السؤال يومه وكره دفع نصاب او اكثر الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او احوج من اهل بلده ولا يسأل من له قوت يومه

* (باب صدقة الفطر) *

هى واجبة على الحر المسلم المالك لنصاب فاضل عن حوائجه الاصلية وان لم يكنناميا وبه تحرم الصدقة وتجب الاضحية عن نفسه وولده الصغير الفقير وعبده للخدمة ولو كافرا وكذا مدبره وام ولده لا عن زوجته وولده الكبير وطفله الغنى بل من مال الطفل والمجنون كالطفل ولا عن مكاتبه ولا عن عبيده

(ولو كان عاملا عليها) وان لم يجز صرف الصدقات اليهم لقوله عليه السلام انما الصدقات حرام على محمد وآله اعلم ان حارثا وعباسا عمان النبى عليه السلام وجعفرا وعقيلا اخوان لعلى بن ابى طالب وكلهم ينسبون الى هاشم ابن عبد مناف خصهم بالذكر لان بعض بنى هاشم وهم بنو ابى لهب يجوز دفع الزكاة اليهم اه تاتاقانى

(او زوجته الخ) لان المنافع بينهم متصلة والشرط قطع المنفعة عن الملك ولو غاب عن امرأته وهى بكر او ثيب فتزوجت بزوج آخر وولدت كل سنة منه ولدا قال ابو حنيفة الاولاد للاول اه تاتاقانى

(الى بلد آخر) لما فيه من اضاعة حق قرابة البلد وهو المعتمد بخلاف صدقة الفطر حيث يعتبر عند محمد مكان المزكى وهو الاصح خلافا لابى يوسف اه ق

(او احوج من اهل بلده) لدفع زيادة الحاجة وكذا الاورع من اهل بلده وانفع للمسلمين بتعليم الشرع آه اه نق

(ولا يسأل من له قوت يومه) اى لا يحل له السؤال لقوله عليه السلام من سأل وعنده ما يغنيه فانه يستكثر من نار جهنم اه بق

(صدقة الفطر) هى عبادة فيها معنى المؤونة فلذا شرط لها النية وتجب بسبب الغير ولا يشترط لها كمال الاهلية من العقل والبلوغ الا عندهما قال فى الخلاصة من انكر صدقة الفطر لا يكفر لانها ليست بفرض لانها ثبتت بخبر الواحد اه بق

(فاضل عن حوائجه) بان يكون غنيا اذ لا صدقة الا عن ظهر غنى اه بق

(وكذا مدبره وام ولده) لقيام المؤونة والولاية عليهما وانما اختلفت ماليتهما اه بق

(لا عن زوجته) لقصور الولاية والمؤونة فى غير حقوق الزوجية والمرض اه بق

للتجارة ولا عن عبد آبق الا بعد عوده ولا عن عبد او عبدين
بين اثنين وعندهما تجب على كل فطرة ما يخصه من الروس
دون الاشخاص ولو بيع بخيار فعلى من يتقرر الملك له * ويجب
بطلوع فجر يوم الفطر فمن مات قبله اواسلم بعده اوولد بعده
لا تجب فطرته وصح تقديمها بلا فرق بين مدة ومدة وندب
اخراجها قبل صلاة العيد ولا تسقط بالتأخير وهي نصف صاع
من برٍ اودقيقه اوسويقه اوصاع من تمر اوشعير والزبيب كالبر
وعندهما كالشعير وهو رواية الحسن عن الامام * والصاع
مايسع ثمانية ارطال بالعراقي من نحو عدس اوبج وعند
ابي يوسف خمسة ارطال وثلث رطل ولو دفع منوي برّ صح
خلافا لمحمد ودفع البرّ في مكان تشترى به الاشياء فيه افضل
وعند ابي يوسف الدراهم افضل

(كتاب الصوم)

هو ترك الاكل والشرب والوطئ من الفجر الى الغروب مع
نية من اهله وهو مسلم عاقل طاهر من حيض ونفاس * وصوم
رمضان فريضة على كل مسلم مكلف اداء وقضاء * وصوم
المنذور والكفارة واجب وغير ذلك نفل * وصوم العيدين وايام

(الا بعد عوده) التأدية الى الثنى بالكسر والقصر قوله عليه السلام لا ثنى في الصدقة اى لا تؤخذ في السنة مرتين اه بق

(ما يخصه) في الاثنين يجب على كل واحد من الشريكين صدقة فطرة واحد وهذا الخلاف مبنى على صحة تقسيمه عندهما وعدمها عنده اه بق

(وصح تقديمها بلا فرق الخ) هو الصحيح وعند خلف بن ايوب يجوز تعجيلها بعد دخول رمضان لا قبله لانها صدقة الفطر ولا فطر قبل الشروع في الصوم وقيل يجوز تعجيلها في النصف الاخير من رمضان وفي العشر الاخير اه بق

(افضل) لبعده عن الخلاف وفيه تعجيل دفع الحاجة والتعبق افضل من البر اه بق

(كتاب الصوم) اخره عن الزكاة مع وجوبه على جميع المكلفين ولذلك قدمه محمد عليها تبعا للقرآن ولحديثه عليه السلام بني الاسلام على خمس اه بق

(مع نية) نقض طرده بامساك الحائض والنفساء فانه يصدق عليه ولا يصدق المحدود وعكسه باكل الناسي فانه يصدق الحد وهو فساد الصوم الشرعي ولا يصدق المحدود وهو العكس ويحصل في النهاية امساك الحائض والنفساء مفسدا العكس واكل الناسي مفسدا للطرد والتصفيق بما اوردنا اه بق

(وصوم المنذور الخ) قد اضطرب كلام المؤلفين في صوم المنذور والكفارة لان كلاهما واجب على ما في الهداية والوقاية وتبعهما المص وكل منهما فرض على ما في المجمع والبدائع والكفارة فرض على استخراج صدر الشريعة فانه فرض والنذر واجب على ما في الزيلعي وبالعكس على ما في ابن فرشتا اه بق

التشريق حرام * ويجوز اداء رمضان والنذر المعين بنية من
الليل والى ماقبل نصف النهار لا عنده فى الاصح وبمطلق النية
وبنية النفل وصوم رمضان بنية واجب آخر للصحيح المقيم
لا النذر المعين بل عما نواه * ولو نوى المريض او المسافر فيه
واجبا آخر وقع عما نوى عنده وعندهما عن رمضان *
والنفل كله يجوز بنية قبل نصف النهار * والقضاء والنذر
المطلق والكفارات لا تصح الا بنية معينة من الليل *
ويثبت رمضان برؤية هلاله او بعد شعبان ثلاثين * ولا يصام
يوم الشك الا تطوعا وهو احب ان وافق صوما يعتاده
والا فيصوم الخواص ويفطر غيرهم بعد نصف النهار * وكره
صومه عن رمضان اوعن واجب آخر وكذا ان نوى ان كان
رمضان فعنه والا فعن نفل اوعن واجب آخر وصح فى الكل
عن رمضان ان ثبت والا فعما نوى ان جزم ونفل ان ردد وان
قال ان كان رمضان فانا صائم عنه والا فلا لا يصح ولو ثبتت
رمضانيته ولا يصير صائما * واذا كان بالسماء علة قبل فى هلال
رمضان خبر عدل ولو كان عبدا او انثى او محدودا فى قذف تاب
ولا يشترط لفظ الشهادة * وفى شهادة الفطر وذى الحجة شهادة

(بل عما نواه) لان تعيين الناذر لم يغير فيما يرجع الى حق صاحب الشرع اه ف

(وعندهما عن رمضان) لان الرخصة للمشقة فاذا تحملها التحق بالمقيم ولهما ان الترخص اذا جاز لمصالح بدنه فاولى ان يجوز لمصالح دينه وهو ان يصرف الى ما كان لازما عليه اه ف

(الا بنية الخ) لتعين التعيين وقد مر ان الواجب انما يثبت بطلوع الفجر وانما صح التقديم للعسر فالحصر فى النية فى الليل دفعا للقلب فى الكل افضل لجواز التأخير كالنفل اه ف

(برؤية هلاله) هذه فى مطلق ثبوته فى حق الرائى وغيره وسيأتى شرائط الثبوت ومسألة الرائى وحده فتدبر اه ف

(ولا يصام يوم الشك) لقوله عليه السلام من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم ولان فيه تشبيها باهل الكتاب لانهم زادوا فى مدة الصوم فان ظهر انه من رمضان اجزأه لانه نوى عن رمضان وقد كان من رمضان فيقع عن رمضان وان ظهر انه كان من شعبان كان تطوعا اه ف

(اوعن واجب آخر) لما روينا الا انه دونه فى الكراهة لعدم التشبه باهل الكتاب اه ف

(والا فعن نفل الخ) للتردد ولو قال والا فعن غيره لكان اوضح اه ف

(والا فعما نوى) اى ان لم يثبت انه من رمضان فى نيته واجبا كان او نفلا اه

(ان جزم) فى نيته واجبا كان او نفلا اه ف

(لا يصح) لانه لم يقطع عزيمته فصار كما اذا نوى انه ان وجد غداء يفطر وان لم يجد يصوم

(ولا يشترط لفظ الشهادة) فى ظاهر الرواية لانه خبر لا شهادة اه ف

حرين اوحر وحرتين بشرط العدالة ولفظ الشهادة لا الدعوى وان لم تكن بالسماء علة فلابد فى الكل من جمع عظيم يقع العلم بخبرهم وفى رواية يكتفى باثنين وقال الطحاوى يكتفى بواحد ان جاء من خارج البلد اوكان على مكان مرتفع ولو صاموا ثلاثين ولم يروه حل الفطر ان صاموا بشهادة اثنين وان بشهادة واحد لايحل ومن رأى هلال رمضان والفطر وردّ قوله صام وان افطر قضى فقط * ويجب على الناس التماس الهلال فى التاسع والعشرين من شعبان ومن رمضان واذا ثبت فى موضع لزم جميع الناس وقيل يختلف باختلاف المطالع

(باب موجب الفساد)

يجب القضاء والكفارة ككفارة الظهار على من جامع اوجومع فى رمضان عمدا فى احد السبيلين اواكل اوشرب عمدا غذاء اودواء وكذا لواحتجم اواغتاب فظن انه فطره فأكل عمدا * ولا كفارة بافساد صوم غير رمضان * ويجب القضاء فقط لوافطر خطأ اومكرها اواحتقن او استعط اواقطر فى اذنه اوداوى جائفة اوآمة فوصل الدواء الى جوفه اودماغه اوابتلع حصاة اوحديدة اواستقاء ملئ فمه اوتسحر بظنه ليلا والفجر

(ومن راى هلال رمضان الخ) اما الاول فلانه سبب الوجوب واما الثانى فلقوله عليه السلام الصوم يوم يصومون والفطر يوم يفطرون رواه ابوداود والترمذى اه ق (ويجب على الناس الخ) وقت الغروب ولا عبرة برؤية الهلال نهارا قبل الزوال وبعده وهو لليلة المستقبلة عند ابى حنيفة ومحمد وهو المختار اه ق (ومن رمضان) اى ويجب التماس الهلال فى التاسع والعشرين من رمضان لما قلنا اه ق (وقيل يختلف باختلاف المطالع) واكثر المشايخ على الاول وقال الزيلعى الاشبه ان يعتبر كما فى اوقات الصلوات قال صاحب الدرر ويؤيده ما فى اول الصلاة ان صلاة العشاء والوتر لاتجب لفاقد وقتهما اقول هذا على قول البعض اختاره فى الخلاصة وصاحب الكنز واختار غيرهما الوجوب ورجحه ابن الهمام اه ق

(على من جامع) ادميا حيا انزل اولم ينزل وروى الحسن عن ابى حنيفة عدم وجوب الكفارة بالجماع فى الدبر اعتبارا بالحد والصحيح الاول لقضاء الشهوة على الكمال وان اكرهت المرأة زوجها على الجماع فجامعها كفر وهذا كفارته فى فتاوى السمرقندى ان عليها الكفارة وذلك لان الجماع لايتصور الا باللذة والانتشار دليل الاختيار والاصح انه لايجب لانه مكره والانتشار مما لا يملكه وعليه الفتوى اه ق

(اواكل اوشرب عمدا) ولو رأى هلال شوال فى آخر يوم من شهر رمضان فى النهار قبل الزوال اوبعده وظن ان مدة الصوم قد انتهت فافطر عمدا ينبغى ان لا يجب الكفارة * خلاصة * وعن ابى حنيفة رحمه الله ان رأى القمر قدام الشمس فالليلة الماضية وان رآه خلفها فللمستقبلة وتفسير القدام ان يكون الى الشرق والخلف الى الغرب لان سير الشمس الى الشرق والقمر اذا جاوز السيارة الى الشرق يرى الهلال فى جهة الشرق اه قهستانى

طالع اوافطر بظن الغروب ولم تغرب او اكل ناسيا فظن انه افطر
فأكل عمدا اوصب فى حلقه نائما اوجومعت نائمة او مجنونة
اولم ينو فى رمضان صوما ولا فطرا اوكذا لو اصبح غيرنا وللصوم
فأكل وعندهما يجب الكفارة ايضا * ولو اكل اوشرب
اوجامع ناسيا لا يفطر وكذا لو نام فاحتلم او انزل بنظر او ادهن
او اكتحل اوقبل اواغتاب اواحتجم اوغلبه القيء اوتقيأ قليلا
او اصبح جنبا اوصب فى اذنه ماء وكذا لو صب فى احليله دهن
اوغيره خلافا لابى يوسف وان دخل حلقه غبار اودخان
اوذباب لا يفطر * ولو مطر اوثلج افطر فى الاصح * ولو وطئ
ميتة او بهيمة اوفى غير السبيلين اوقبل اولمس ان انزل افطر
والا فلا * وان ابتلع ما بين اسنانه فان كان قدر الحمصة قضى
وان كان دونها لا يقضى الا اذا اخرجه ثم اكله ولو اكل سمسمة
من الخارج ان ابتلعها افطر وان مضغها فلا * والقيء ملئ الفم
ان اعاد او اعيد يفسد عند ابى يوسف رحمه الله وان كان قليلا
لا يفسد وعند محمد رحمه الله يفسد باعادة القليل لا بعود الكثير
وكره ذوق شيء ومضغه بلا عذر ومضغ العلك والقبلة
ان لم يأمن على نفسه لا ان أمن ولا الكحل ودهن الشارب

(وعندهما يجب الكفارة ايضا) ان اكل قبل الزوال وبعده لا فقد قصر المصنف فى تركه محل الخلاف لهما انه تفويت امكان التحصيل وله ان التفويت انما يستقيم فيما لا يستدرك بالشبهة وقال زفر ومحمد وفى فى الثالثة بناء على ان اصل رمضان يتأدى بغير نية اه ق

(او انزل بنظر) لعدم الجماع صورة ومعنى وهو عدم المباشرة قال فى التجنيس ولو عالج ذكره حتى امنى عليه القضاء هو المختار لانه وجد معنى الجماع قيل وفيه نظر لان معنى الجماع المباشرة على ما قلناه اه ق

(خلافا لابى يوسف) وقيل محمد معه والاظهر انه مع الامام ومبنى الخلاف على وجود المنفذ بين المثانة والجوف وعدمه والاظهر العدم والبول يطرأ بطريق الترشح كما فى الدمع والاحليل ينفتح بقوة الطبيعة ودفعها البول ثم ينطبق وفى حالة الصب لا موجب للانفتاح وهذا الخلاف فيما اذا وصل الى المثانة واما اذا كان فى قصبة الذكر لا يفطر اتفاقا كالحدث اه ق

(او فى غير السبيلين) كالفخذ والابط والسرة وكذا الاستمناء بالكف كما تقدم اه ق

(ان انزل افطر) وقضى ولا كفارة لنقصان الجناية لعدم المحل المشتهى فى الميتة والبهيمة ولعدم صورة الجماع فى الباقى اه ق

(وان كان دونها لا يقضى) لعدم الفطر لانه اخرجه من فيه ثم اكله ولا كفارة لان النفس تعافه (ولو اكل سمسمة او حبة حنطة) على ما فى الخلاصة اه ق

(وكره ذوق شيء الخ) لما فيه من تعريض الصوم على الافساد وفى الخانية ان كان زوج المرأة او مولى الامة سيء الخلق لا يكره ذوقها وفى التجنيس هذا فى الفرض واما التطوع فلا يكره الذوق لان الافطار فيه بعذر مباح اتفاقا وكذا بغير العذر وفى رواية عن ابى حنيفة لا بأس للصائم بذوق العسل والطعام ليعرف جيده ورديئه كيلا يغبن وقوله بلا عذر يرجع الى الذوق اه ق

(ويستحب السحور) قال صاحب المطالع السحور بالفتح اسم ما يؤكل فى السحر وبالضم اسم الفعل واجاز بعضهم ان يكون اسم الفعل بالوجهين والضم اشهر والمراد هنا الفعل فيكون بالضم على الصحيح لقوله عليه السلام تسحروا فان فى السحور بركة اه ف

(فصل) هو فى بيان وجوه الاعذار المبيحة للافطار وما يتعلق بها والاصل فيها المشقة فلذا قال يباح اه ف

(لمريض خاف زيادة مرضه) او تأخر برئه كيفا او كما وكذا صحيح خاف المرض وخادمة خافت الضعف وعن ابى حنيفة كل مريض يباح له الصلاة قاعدا لا بأس له ان يفطر والاول ظاهر الرواية وفى المبتغى الاعذار المبيحة للافطار ستة السفر والمرض الذى يزداد بتأخير برؤه وحبل المرأة وارضاعها اذا اضر بالولد والعطش الشديد والجوع الذى يخاف منه الهلاك اه ف

والسواك ولو عشيا ومضغ طعام لابد منه لطفل ولا الحجامة
ويكره عند الامام الاستنشاق للتبرد وكذا الاغتسال
والتلفف بثوب ولا يكره ذلك عند ابى يوسف رحمه الله
وقيل تكره المضمضة لغير عذر والمباشرة والمعانقة والمصافحة
فى رواية * ويستحب السحور وتأخيره وتعجيل الفطر

فصل

يباح الفطر لمريض خاف زيادة مرضه بالصوم وللمسافر وصومه
احب ان لم يضره ولا قضاء ان ماتا على حالهما * ويجب
بقدر ما فاتهما ان صح او اقام بقدره والا فبقدر الصحة والاقامة
فيطعم عنه وليه لكل يوم ويلزم من الثلث ان اوصى والا فلا
لزوم وان تبرع به صح * والصلاة كالصوم وفدية كل صلاة
كصوم يوم وهو الصحيح ولا يصوم عنه وليه ولا يصلى * وقضاء
رمضان ان شاء فرقه وان شاء تابعه فان أخره حتى جاء آخر
قدم الاداء ثم قضى ولا فدية عليه * والشيخ الفانى اذا عجز عن
الصوم يفطر ويطعم لكل يوم كالفطرة وان قدر بعد ذلك لزمه
القضاء * وحامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها تفطر
وتقضى بلا فدية ولا كفارة * ويلزم صوم نفل شرع فيه

(لكل يوم) اى من الايام التى افطر فيها كالفطرة نصف صاع من بر او صاعا من غيره اه ف

(يفطر ويطعم) لقوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية نزلت فيه باجماع الصحابة اى لا يطيقونه بحذف لا كما فى قوله تعالى يبين الله لكم ان تضلوا اى لئلا تضلوا اه ف

(او مرضع) ان تعينت للارضاع لفقد مرضعة او لعدم القدرة من الاب على الاستئجار او لعدم اخذ الولد ثدى غيرها اه ف

(بلا فدية) لانه فطر بعذر وانما لم تلزم الفدية مع القياس اختصاصها عندنا بالشيخ على خلاف القياس لمخالفة الشافعى فيها قياسا عليه مع وجود الفارق باختلاف الحكم فى الاصل والفرع فانه فى الاصل وجوب الفدية عوضا عن الصوم لسقوطه ولا سقوط فى الحامل اه ف

الا فى الايام المنهية ولا يباح له الفطر بلا عذر فى رواية ويباح له
بعذر الضيافة ويلزم القضاء ان افطر * ولو نوى المسافر الفطر
ثم اقام ونوى الصوم فى وقتها صح ويلزم ذلك فى رمضان كما يلزم
مقيما سافر فى يوم منه لكن لو افطر فلا كفارة فيهما * ومن اغمى
عليه اياما قضاها الا يوما حدث فيه او فى ليلته * ولو جن كل
رمضان لا يقضى وان افاق ساعة منه قضى ما مضى سوآء بلغ
مجنونا او عرض له بعده فى ظاهر الرواية ولو بلغ صبى او اسلم
كافر او اقام مسافر او طهرت حائض فى يوم من رمضان لزمه
امساك بقية يومه ولا يلزم الاولين قضاؤه بخلاف الاخيرين

(فصل)

نذر صوم يومى العيد وايام التشريق صح وافطر وقضى وكذا
لو نذر صوم السنة يفطر هذه الايام ويقضيها ولا عهدة
لو صامها * ثم ان نوى النذر فقط او نواه ونوى أن لا يكون يمينا
اولم ينو شيأ كان نذرا فقط وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا
كان يمينا فحسب فيجب بالفطر كفارة اليمين لا القضاء
وان نواهما او اليمين فقط كان نذرا و يمينا فيجب القضاء
والكفارة ان افطر وعند ابى يوسف نذر فى الاول يمين فى الثانى

(فلا كفارة فيهما) اى فى المسألتين المذكورتين كون الشبهة فى اوله او آخره كالحد يسقط بشبهة العقد اه ى

(قضى ما مضى) وصام ما اتى لان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية بالذمة وفى الوجوب فائدة وهى صيرورته مطلوبا على وجه لا يحرج فى ادائه بخلاف المستوعب لانه يحرج فى ادائه فلا فائدة كذا فى الهداية وهو ظاهر الرواية اه ى

(ولا يلزم الاولين) اى الصبى والكافر قضاؤه اى اليوم الذى حصلت الاهلية فيه وان نويا ثم لا لعدم الاهلية فى اول اليوم وهو السبب فى الصوم اه ى

(وافطر) تخلصا عن المعصية اه ى

(وقضى) لاسقاط ما وجب عليه اه ى

(لو صامها) لانه ادى كما التزم ولو نذر صوم سنة وشرط التتابع يفطر الايام الخمسة ويقضيها موصولة تحصيلا للتتابع بقدر الامكان ويعيد لو افطر يوما بخلاف المعينة ولو لم يشترط التتابع يقضى خمسة وثلاثين يوما ولا يجزئه صيام الخمسة اه ى

(وان نواهما) اى النذر واليمين اه ى

(فيجب القضاء والكفارة) للحنث بترك الصيام اه ى

(فى الاول) وهو ما اذا نواهما ترجيحا للصيغة النظام وتحاشيا عن جمع الحقيقة والمجاز فى الكلام فيجب القضاء لا الكفارة وفى الثانية بالعكس اه ى

(يمين فى الثانى) وهو ما اذا نوى اليمين لاعتباره الموجب ونفيه ترك اعتباره الصيغة اه ى

ولا يكره اتباع الفطر بصوم ستة من شوال وتفريقها ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى

(باب الاعتكاف)

هو سنة مؤكدة ويجب بالنذر * وهو اللبث فى مسجد جماعة مع النية واقله يوم عند الامام رحمه الله واكثره عند ابى يوسف رحمه الله وساعة عند محمد رحمه الله * والصوم شرط فى الاعتكاف الواجب وكذا فى النفل فى رواية * والمرأة تعتكف فى مسجد بيتها * ولا يخرج المعتكف الا لحاجة الانسان او الجمعة فى وقت يدركها مع سنتها ولا يلبث فى الجامع اكثر من ذلك فان لبث فلا فساد فان خرج ساعة بلا عذر فسدت وعندهما لا يفسد مالم يكن اكثر اليوم واكله وشربه ونومه فيه * ويجوز له أن يبيع ويبتاع فيه بلا احضار السلعة ولا يجوز لغيره * ويحرم عليه الوطئ ودواعيه * ويفسد بوطئه ولو ناسيا او فى الليل وباللمس والقبلة والوطئ فى غير فرج ايضا ان انزل والا فلا * ويكره له الصمت والكلام الا بخير * ومن نذر اعتكاف ايام لزمته بلياليها وان نذر يومين لزماه بليلتيهما خلافا لابى يوسف فى الليلة الاولى منهما وان نوى النهر خاصة

(ولا يكره اتباع الفطر الخ) خلافا للامام ابى يوسف عند عامة المشايخ لانه وقع الفصل بين الفطر فلا يلزم التشبه باهل الكتاب مع كثرة الاحاديث الواردة فى هذا الباب اه ق

(هو سنة مؤكدة) فى العشر الاخير من رمضان لمواظبته عليه السلام على ذلك وورد انه اعتكف العشر الاوسط فلما فرغ اتاه جبريل فقال ان الذى تطلب امامك يعنى ليلة القدر فاعتكف العشر الاخير فلذا ذهب الاكثر الى انها فى العشر الاخير من رمضان فقيل ليلة سبعة وعشرين اه ق

(والصوم شرط) لقوله صلى الله عليه وسلم لا اعتكاف الا بالصوم فلا يكون اقل من يوم اقول ماروى عن على ليس على المعتكف صوم الا ان يوجبه على نفسه انما هو فى النفل بدليل منطوقه فتأمل وفى الولوالجى من صام تطوعا ثم نذر ان يعتكف ذلك اليوم لا يصح لانه لما وجب الاعتكاف وجب الصوم من اول النهار وصومه انعقد تطوعا فتعذر جعله واجبا اه ق

(واكله وشربه ونومه فيه) اى فى المسجد لانه عليه السلام لم يكن له مأوى الا فى المسجد ولانه يمكن قضاء هذه الحاجة فيه فلا ضرورة الى الخروج كذا فى الهداية اه ق

(ويبتاع) اى يشترى الطعام ومالا بد له منه اما شراء شئ للتجارة فيكره ذكره فى الذخيرة والخانية والخلاصة ففى اطلاق المصنف قصور اه ق

(ولا يجوز لغيره) اى البيع والشراء واما الاكل والشرب فلا يكره لغيره ايضا على ما افصح عنه ما تقدم عن الهداية وشروحها وعامة الكتب فما فى صدر الشريعة وتبعها الشمنى والعزى ليس بشئ اه ق

(والا فلا) لانعدام الجماع صورة ومعنى وان حرمت عليه كما فى الظهار والاستبراء والاحرام واعمالها يحرم فى الصوم الحرج اه ق

صحت ويلزم التتابع وان لم يلزمه ويلزم بالشروع الا عند محمد رحمه الله

(كتاب الحج)

هو زيارة مكان مخصوص فى زمان مخصوص بفعل مخصوص فرض فى العمر مرة على الفور خلافا لمحمد رحمه الله بشرط اسلام وحرية وعقل وبلوغ وصحة وقدرة زاد وراحلة ونفقة ذهابه وايابه فضلت عن حوائجه الاصلية ونفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق وزوج او محرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسافة سفر ولا تحج بلا احدهما وشرط كون المحرم عاقلا بالغا غير مجوسى ولا فاسق ونفقته عليها وتحج معه حجة الاسلام بغير اذن زوجها فلو احرم صبى او عبد فبلغ او عتق فمضى لا يجوز عن فرضه فان جدد الصبى احرامه للفرض صح بخلاف العبد * وفرضه الاحرام وهو شرط والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وهما ركنان * وواجبه الوقوف بمزدلفة والسعى بين الصفا والمروة ورمى الجمار وطواف الصدر للآفاقى والحلق او التقصير وكل ما يجب بتركه الدم * وغيرها سنن وآداب * واشهره شوال وذو القعدة والعشر الاول من

(الا عند محمد) فلا يلزم الاتمام لان اقل الساعة عنده اه ق

(خلافا لمحمد) فانه على التراخى عنده وهى رواية عن ابى حنيفة لان وقته العمر نظرا الى الحال فى بقاء الانسان فكان كالصلاة فى وقتها يجوز تأخيره الى آخر العمر كما يجوز تأخيرها الى آخر وقتها ولابى يوسف ان الحج فى وقت معين من السنة فالموت فيها ليس بنادر فيتعين الاحتياط بخلاف وقت الصلاة اه ق

(مع امن الطريق) وهو شرط الوجوب فى رواية ابن شجاع وهو الصحيح عليه اه ق

(او محرم) وهو من حرم عليه نكاحها بسبب قرابة او رضاع او صهرية اه ق

(غير مجوسى ولا فاسق) لانهما يعتقدان اباحة نكاحها ويشترط فى المرأة ان لا تكون معتدة اه ق

(فمضى) اى فمضى احدهما على الحج بان اتى بافعاله اه ق

(صح) فان احرامه لازم لكونه بالغا عاقلا ولا يمكنه الخروج عنه بالشروع فى غيره وانما طريق خروجه اداء الافعال اه ق

(وهو شرط) باجماع الامة ولان كل عبادة لها تحليل فلها احرام كالصلاة اه ق

(بمزدلفة) سميت بها لان آدم ازدلف الى حواء فيها وقيل لان الواقفين يزدلفون الى الله تعالى وتسمى جمعا لاجتماع آدم مع حواء فيها وقيل للجمع بين المغرب والعشاء اه ق

(وذو القعدة) لانهم يقعدون فيه عن القتال لكونه من الاشهر الحرم وهو بفتح القاف على المشهور وحكى صاحب المطالع كسرها اه ق

ذى الحجة ويكره الاحرام له قبلها * والعمرة سنة * والمواقيت للمدنيين ذو الحليفة وللشاميين جحفة وللعراقيين ذات عرق وللنجديين قرن واليمنيين يلملم لاهلها ولمن مرّ بها * ويحرم تأخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة وجاز التقديم وهو افضل * ويحل لمن هو داخلها دخول مكة غير محرم * ووقته الحل وللمكى فى الحج الحرم وفى العمرة الحل

(فصل)

واذا اراد الاحرام ندب ان يقلم اظفاره ويقص شاربه ويحلق عانته ثم يتوضأ او يغتسل وهو افضل ويلبس ازارا ورداء جديدين ابيضين وهو افضل ولو كانا غسيلين او لبس ثوبا واحدا يستر عورته جاز ويتطيب ويصلى ركعتين فان كان مفردا بالحج يقول عقيبهما (اللهم انى اريد الحج فيسره لى وتقبله منى) وان نوى بقلبه اجزأ ثم يلبى فيقول (لبيك اللهم لبيك لبيك لاشريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لاشريك لك) ولا ينقص منها ويجوز الزيادة فاذا لبى ناويا فقد احرم فليتق الرفث والفسوق والجدال وقتل صيد البر والاشارة اليه والدلالة عليه وقتل القمل والتطيب وقلم الظفر

(من ذى الحجة) لانهم يحجون فيه وهو بكسر الحاء وحكى فتحها قال النحاس بجمعهما ذوات القعدة وذوات الحجة قال وحكى الكوفيون مضت اولات القعدة وحكوا فى الجمع ايضا ذات القعدة وهو جائز كما قال هذه الشهور وهؤلاء الشهور كذا فى التحرير اه ق

(واليمنيين يلملم) اى الخامس يلملم ويقال ألملم بالهمزة موضع الياء وهو جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة اه ق

(وهو افضل) لانه اكثر تنظيفا وهذا الغسل للنظافة فتؤمر به الحائض والنفساء ولا ينوب عنه التيمم عند عدم القدرة على الماء قال القدورى وكل غسل للنظافة فالوضوء يقوم مقامه كغسل الجمعة والعيدين اه ق

(ويتطيب) باى طيب شاء خلافا لمحمد فيما تبقى عينه اه ق

(ويصلى ركعتين) لفعله عليه السلام واتمام قال شفعا كما فى الوقاية وغيرها لعمومه اه ق

(يقول يسرها اللهم الخ) لان اداءه فى اماكن متباعدة فلا يخلو عن مشقة ويطلب تقبله كما طلبه ابراهيم واسماعيل عليهما السلام اه ق

(الرفث) وهو الجماع وقيل ذكره بحضرة النساء وقيل الفحش من الكلام اه ق

(والفسوق) الخروج عن طاعة الله تعالى

(والجدال) وهو الخصام مع الرفقة والمكارى والاصل فيه قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق اه ق

(وقتل القمل) لان فيه ازالة الشعث بخلاف قتل البرغوث على ما سيجيء اه ق

وحلق شعر رأسه او بدنه وقص لحيته وستر رأسه اووجهه
وغسل رأسه اولحيته بالخطمى ولبس قميص اوسراويل اوقباء
اوعمامة اوقلنسوة اوخفين الاان لايجد نعلين فيقطعهما من
اسفل الكعبين ولبس ثوب صبغ بزعفران اوعصفر اوورس
الاماغسل حتى لاينفض * ويجوزله الاغتسال ودخول الحمام
والاستظلال بالبيت والمحمل وشد الهميان فى وسطه ومقاتلة
عدوه * ويكثر التلبية رافعا بها صوته عقيب الصلوات وكلماعلا
شرفا اوهبط واديا اولقى راكبا وبالاسحار

(فصل)

فاذادخل مكة ابتدأ بالمسجد فاذاعاين البيت كبروهلل
وابتدأ بالحجر الاسود فاستقبله وكبروهلل رافعا يديه كالصلاة
ويقبله ان استطاع من غير ايذآء او يستلمه او يمسه شيأ
فى يده ويقبله او يشير اليه مستقبلا مكبرا مهللا حامدا لله
تعالى ومصليا على النبى صلى الله عليه وسلم ويطوف آخذا عن
يمينه ممايلى الباب وقد اضطبع ردآءه بان جعله تحت ابطه
الايمن وألقى طرفيه على كتفه الايسر ويجعل طوافه ورآء
الحطيم سبعة أشواط يرمل فى الثلاثة الاول منها ويمشى فى الباقى

(وستر رأسه الخ) لماروى مسلم والنيسابورى وابن عباس ان رجلا اوقصته راحلته وهو محرم فمات فقال رسول الله عليه السلام غسلوه بماء وسدر وكفنوه فى ثوبيه ولا تمسوه طيبا ولا تخمروا رأسه ووجهه فانه يبعث يوم القيامة ملبيا اه ق

(مكة) مكة وبكة لغتان عند جماعة وقال آخرون مكة الحرم كله وبكة المسجد خاصة حكاه الماوردى عن الزهرى وزيد بن اسلم وقيل مكة اسم البلد وبكة اسم البيت وموضع الطواف سميت بكة لازدحام الناس به يبك بعضهم بعضا فى الطواف اى يدفع وقال الليث لانها تبك اعناق الجبابرة اى تدقها والبك الدق اه ق

(ابتدأ بالمسجد) اى ويستحب ان يدخل المسجد من باب بنى شيبة لانه عليه السلام دخل منه ويقدم فى دخوله رجله اليمنى ويقول بسم الله والحمد لله والصلاة على رسول الله اللهم افتح لى ابواب رحمتك وادخلنى فيها ويدعو بما فى قلبه عظم تلك البقعة اه ق

(ويطوف) اى طواف القدوم ويسمى ايضا هذا طواف التحية وطواف اللقاء وهو سنة للآفاقى لقدومه كما سيجىء فى المتن ولا يسن للمكى كتحية المسجد ولا يسن الجرا فيه والطواف للآفاقى افضل من صلاة النافلة لفواته بخلافها اه ق

(آخذا عن يمينه) حال استقباله الحجر اه ق

(بان جعله تحت ابطه) لماروى ابوداود والمنذرى وقال حديث حسن عن ابن عباس ان رسول الله واصحابه اعتمروا من الجعرانة فرملوا بالبيت وجعلوا ارديتهم تحت آباطهم ثم قذفوها على عواتقهم اليسرى ويقول اذا حاذى الملتزم وهو الجدار الذى بين الحجر الاسود والباب اللهم لك حقوق فتصدق بها على واذا حاذى الباب اللهم هذا البيت بيتك وهذا الحرم حرمك وهذا الامن امنك وهذا مقام العائذ بك من النار فاعذنى منها اه ق

على هينة ويستلم الحجر كلما مرّ به ويختم طوافه بالاستلام *
واستلام الركن اليماني كلما مرّ به حسن ثم يصلي ركعتين عند
المقام او حيث تيسر من المسجد وهما واجبتان بعد كل اسبوع
وهذا طواف القدوم وهو سنة لغير المقيم بمكة * ثم يعود
و يستلم الحجر ويخرج الى الصفا فيصعد عليه ويستقبل
البيت ويكبر ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم رافعا
يديه للدعاء ويدعو بما شاء ثم ينحط نحو المروة ويمشي على مهل
فاذا بلغ نحو بطن الوادي بين الميلين الاخضرين يسعى سعيا
حتى يجاوزهما ويفعل على المروة كفعله على الصفا وهذا
شوط فيسعى بينهما سبعة اشواط يبدأ بالصفا ويختم
بالمروة ثم يقيم بمكة محرما ويطوف بالبيت نفلا ما اراد *
فاذا كان اليوم السابع من ذي الحجة يخطب الامام خطبة يعلم
الناس فيها المناسك وكذا يخطب في التاسع بعرفات
وفي الحادي عشر بمنى فاذا صلى الفجر يوم التروية خرج
الى منى فيقيم بها الى صلاة فجر يوم عرفة * ثم يتوجه الى
عرفات فاذا زالت الشمس خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم
فيها المناسك وصلى بعد الخطبة بالناس الظهر والعصر معا

(ويختم بالمروة) اي يختم الشوط السابع بها خلافا للطحاوي وبعض اصحاب الشافعي فانهم يقولون تمام الشوط بالعود الى الصفا قياسا على الطواف حيث يختم بما ابتدأ به وهو الحجر والفرق بين السعي والطواف ان السعي ثم بالمروة فيكون الرجوع تكرارا والطواف لا يتم الا بالوصول الى الحجر اهق

(ثم يقيم بمكة محرما) اذ هو محرم بالحج فلا يتحلل حتى يأتي بافعاله اهق

(ويطوف بالبيت نفلا ما اراد) اي بلا سعي لانه لا يجب الا مرة واحدة والتنفل به غير مشروع وكذا الرمل لم يشرع الا مرة واحدة في طواف بعده سعي ولذا لا رمل في طواف القدوم ان اخر السعي الى طواف الزيارة كما ذكرنا اهق

(وكذا يخطب) اي خطبة واحدة بعد صلاة الظهر ومنى بالكسر مقصور منون منصرف ويجوز ترك صرفه سمي به لما يمنى فيه من الدماء اي يراق اهق

(يوم التروية) وهو اليوم الثامن من ذي الحجة سمي به لتروي الخليل فيما رأى فلما تكررت عرف انها من الله تعالى فسمي التاسع يوم عرفة اه

(ثم يتوجه الى عرفات) هكذا فعل عليه السلام ولو توجه الى عرفات قبل ذلك او بات بمكة وتوجه في اليوم التاسع جاز اه ق

بأذان واقامتين وشرط الجمع صلاتهما مع الامام خلافا لهما
وكونه محرما فيهما ثم يقف راكبا مع الامام بوضوء او غسل
وهو السنة قريب جبل الرحمة وعرفات كلها موقف الابطن
عرفة ويستقبل القبلة رافعا يديه باسطا حامدا مكبرا مهللا
ملبيا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا بحاجته بجهد
ويقف الناس وراء الامام بقربه مستقبلين سامعين لقوله
ثم يفيضون معه بعد الغروب الى مزدلفة وينزل بقرب جبل
قزح ويصلي المغرب والعشاء بأذان واقامة * ومن صلى
المغرب في الطريق او بعرفات فعليه اعادتها ما لم يطلع الفجر
خلافا لابي يوسف رحمه الله ويبيت بمزدلفة فاذا طلع الفجر
صلى بغلس ووقف بالمشعر الحرام وصنع كما في عرفة *
ومزدلفة كلها موقف الا وادي محسر فاذا اسفر نفر قبل
طلوع الشمس الى منى فيبدأ فيها برمي جمرة العقبة من بطن
الوادي بسبع حصيات كحصى الخذف يكبر مع كل حصاة
ويقطع التلبية باولها ولا يقف عندها ثم يذبح ان احب ثم يحلق
وهو افضل او يقصر وقد حل له غير النساء ثم يذهب من يومه
او الغد أو بعده الى مكة فيطوف للزيارة بلا رمل ولا يسعى

(وشرط الجمع) واجيب بان ثبوت الجمع على خلاف القياس فيراعى كل ما ورد فيه وما ورد فيه الاحرام بالحج في الصلاتين ولو احرم بعد الزوال قبل الجمع صح الجمع وقيل لابد من الاحرام قبل الزوال بين الصلاتين اهـ ق

(خلافا لابي يوسف) فانه عنده يجوز لانه اداها في وقتها المعهود ولهما قوله صلى الله عليه وسلم لاسامة الصلاة امامك فان معناه وقتها او مكانها امامك لان الصلاة لا تكون امامه نفسها الا بفعلها الا لوجد الا بفعله اهـ ق

(صلى بغلس) وعند اصل الغلس ظلام آخر الليل المراد منه طلوع الفجر الثاني من غير تأخير قبل ان يزول الظلام وينتشر الضياء اهـ ق

(كما في عرفة) من التكبير والتهليل والتلبية والصلاة عليه عليه السلام والدعاء بحاجته اهـ ق

(الى منى) ويسرع اذا بلغ بطن محسر ولو دفع قبل طلوع الشمس ليلا لا لعذر لا شيء عليه اهـ ق

(كحصى الخذف) هو بالخاء المعجمة الرمي برؤوس الاصابع وكيفيته ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بسبابته اهـ ق

(يكبر مع كل حصاة) ولو سبح اجزأه ويجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض اهـ ق

(ان احب) لانه مفرد فلا يجب عليه اهـ ق

ان كان قدمهما والا رمل فيه وسعى بعده وقد حل له النساء *
واول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل وكره تأخيره
عن ايام النحر ثم يعود الى منى فيرمى الجمار الثلاث فى اليوم الثانى
بعد الزوال يبدأ بالتى تلى المسجد فيرميها بسبع حصيات يكبر مع
كل حصاة و يقف عندها ويدعو ثم بالتى تليها كذلك ثم بجمرة
العقبة كذلك الا انه لا يقف عندها ثم يفعل فى اليوم الثالث
كذلك ثم ان شاء نفر الى مكة وله ذلك قبل طلوع الفجر فى اليوم
الرابع لا بعده حتى يرمى وان شاء اقام فرمى كما تقدم وهو احب
وان رمى فيه قبل الزوال جاز خلافا لهما * وجاز الرمى راكبا
وغير راكب افضل فى غير جمرة العقبة و يبيت ليالى الرمى بمنى *
وكره تقديم ثقله الى مكة قبل نفره فاذا نفر الى مكة نزل بالمحصب
ولو ساعة فاذا اراد الظعن عنها طاف للصدر سبعة اشواط
بلا رمل ولا سعى وهو واجب الا على المقيم بمكة ثم يستقى
من زمزم ويشرب ثم يأتى الباب و يقبل العتبة و يضع صدره
وبطنه وخده الايمن على الملتزم بين الباب والحجر الاسود
ويتشبث بالاستار ساعة ويدعو مجتهدا ويبكى ويرجع القهقرى
حتى يخرج من المسجد

(ان كان قدمهما) اى الرمل فى طواف القدوم والسعى بعده لانهما لم يشرعا فى الحج الا مرة واحدة وقد مر اهـ ق

(وقد حل له النساء) باجماع الامة لكن حلهن بالحلق السابق لا بالطواف لان ما يكون محللا لا يكون محظورا والطواف ليس بمحظور وصار كالطلاق الرجعى يتراخى عمله وهو البينونة الى ما بعد ويدل على ذلك ان من لم يحلق حتى طاف بالبيت لا يحل له شئ حتى يحلق اهـ ق

(ويقف عندها) حامدا مهللا مكبرا والسر فى الوقوف والدعاء عند الجمرتين دون جمرة العقبة ان يقع الدعاء فى وسط العبادة ولهذا لا يقف فى اليوم الاول اهـ ق

(كذلك) اى مثل الاولى فى التحميد والتهليل والتكبير ويستقبل القبلة رافعا يديه للدعاء اهـ ق

(ويبيت ليالى الرمى) اى ويقيم بمنى للرمى لان عمر كان يواظب عليه وفيه شغل قلبه والنفر بسكون الفاء هو الرجوع اهـ ق

(وكره تقديم ثقله) بفتح الثاء المثلثة والقاف وهو ما ثقل من المتاع والحوائج اهـ ق

(فاذا اراد الظعن عنها) اى الرحيل عن مكة اهـ ق

(طاف للصدر) ويسمى طواف الوداع وطواف آخر العهد لانه يودع البيت ويصدر عنه وقد قال عليه السلام من حج هذا البيت فليكن آخر عهده بالبيت الطواف اهـ ق

(ثم يستقى من زمزم ويشرب) ويتضلع بالشرب متنفسا بثلاث ويرفع بصره فى كل مرة وينظر الى البيت ويمسح به وجهه ورأسه وجسده ويصب عليه ان تيسر اهـ ق

(ويدعو مجتهدا) اى بما يحضره اهـ ق

(فصل) فی مسائل تتعلق بالوقوف واحوال النساء واحوال البدن وتقليدها اھ ق

(سقط عنه طواف القدوم) لفوات الترتيب ولان طواف الزيارة يغني عنه كالفرض يغني عن تحية المسجد اھ ق

(فقد ادرك الحج) لما روى اصحاب السنن الاربعة والحاكم وقال صحيح الاسناد على شرط كافة ائمة الحديث اھ ق

(وتلبس المخيط) لانه عليه السلام اباح السراويل والقميص للنساء المحرمات فيما رواه ابو داود عن ابن عمر ولان في لبس غير المخيط كشفا للعورة اھ ق

(ولا شيء عليها لتركه) اي ترك طواف الصدر لانه عليه السلام رخص للنساء الحيض في ترك طواف الصدر ولم يأمرهن باقامة شيء مقامه كذلك اھ ق

(فصل)

ان لم يدخل الحرم بمكة وتوجه الى عرفة ووقف بها سقط عنه طواف القدوم ولا شيء عليه لتركه * ومن وقف او اجتاز بعرفة ساعة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة وطلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج ولو نائما او مغمى عليه او لم يعلم انها عرفة ومن فاته ذلك فقد فاته الحج فيطوف ويسعى و يتحلل و يقضى من قابل ولا دم عليه ولو امر رفيقه ان يحرم عنه عند اغمائه ففعل صح وكذا ان فعل بلا امر خلافا لهما * والمرأة في جميع ذلك كالرجل الا انها تكشف وجهها لا رأسها ولو سدلت على وجهها شيأ وجافته جاز * ولا تجهر بالتلبية ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر اذا كان عنده رجال * ولو حاضت عند الاحرام اغتسلت واتت بجميع المناسك الا الطواف وان حاضت بعد طواف الزيارة سقط عنها طواف الصدر ولا شيء عليها لتركه كما يسقط عمن اقام بمكة ولو بعد النفر عند ابي يوسف وعند محمد لا يسقط بالاقامة بعده * ومن قلد بدنة تطوع او نذر او جزاء صيد او نحوه وتوجه معها يريد الحج فقد احرم وان لم يلب فان بعث

(عند ابي يوسف) فلا يصير دينا عليه بدخول وقته كما لو حاضت بعد دخول وقت الصلاة لا تلزمها تلك الصلاة الا ان يكون عزم على الاقامة بعد ما افتتح الطواف فحينئذ لا يسقط اھ ق

(وعند محمد لا يسقط الخ) قال في الهداية يروى هذا عن ابي حنيفة ويرويه البعض عن محمد لانه لما جاء وقت الصدر قبل نية الاقامة فلا يسقط عنه بنية الاقامة بعده كما لو حاضت بعد خروج وقت الصلاة فانه لا يسقط عنها تلك الصلاة كذا في الكافي اھ ق

بها ثم توجه فلا حتى يلحقها الا في بدنة المتعة فان جللها او اشعرها اوقلد شاة لا يكون محرما * والبدن من الابل والبقر

(باب القران والتمتع)

القران افضل مطلقا وهو ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات ويقول بعد الصلاة (اللهم انى اريد الحج والعمرة فيسرهما لى وتقبلهما منى) فاذا دخل مكة ابتدأ فطاف للعمرة وسعى ثم طاف للحج طواف القدوم وسعى فلو طاف لهما طوافين وسعى سعيين جاز وأساء ثم يحج كما مر * فاذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح دم القران شاة او بدنة او سبع بدنة فان عجز عنه صام ثلاثة ايام قبل يوم النحر والافضل ان يكون آخرها يوم عرفة وسبعة اذا فرغ ولو بمكة فان لم يصم الثلاثة قبل يوم النحر تعين الدم * وان وقف القارن بعرفة قبل طوافه للعمرة فقد رفضها فعليه دم لرفضها ويقضيها وسقط عنه دم القران * والتمتع افضل من الافراد وهو أن يأتي بالعمرة في اشهر الحج ثم يحج من عامه فيحرم بها من الميقات ويطوف لها ويسعى ويتحلل منها ان لم يسق الهدى ويقطع التلبية باول الطواف ثم يحرم بالحج من الحرم

(القران) هو مصدر من قرنت بين الشيئين اذا جمعت بينهما والقارن الجامع بين الحج والعمرة (والتمتع) من المتاع او المتعة وهو الانتفاع او النفع اه ق

(واساء) بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه ولا يلزمه بذلك شيء اه ق

(ثم يحج كما مر) بعد الفراغ من افعال العمرة قبل التحلل اه ق

(وسبعة اذا فرغ الخ) بعد ايام التشريق لقوله تعالى وسبعة اذا رجعتم اي من منى اه ق

(ان يأتي بالعمرة في اشهر الحج) او باكثر طوافها فيها سواء احرم فيها او قبلها كذا قاله شيخنا اه ق

(ثم يحج) كالفرد من عامه الذي اعتمر فيه اه ق

(فيحرم بها من الميقات) قال الزيلعي الاحرام من الميقات ليس بشرط للعمرة ولا للتمتع اه ق

(ويتحلل منها) ان شاء بالحلق او بالتقصير اه ق

(ان لم يسق الهدى) فان ساقه لا يتحلل اه ق

(ثم يحرم بالحج من الحرم) لانه صار مكيا وميقات المكي في الحج الحرم على ما مر اه ق

يوم التروية وقبله افضل ويحج ويذبح كالقارن فان عجز فكحكمه
وجاز صوم الثلاثة قبل طوافها ولو فى شوال بعد الاحرام
بها لا قبله فان شاء سوق الهدى وهو افضل احرم وساقه وهو
اولى من قوده وان كان بدنة قلدها بمزادة او نعل وهو اولى من
التجليل * والاشعار جائز عندهما وهو شق سنامها من الايسر
وهو الاشبه بفعله عليه السلام او من الايمن ويكره عند الامام
ثم يعتمر كما تقدم ولا يتحلل ويحرم بالحج كما مر فاذا حلق يوم النحر
حل من احراميه * ولا تمتع ولا قران لاهل مكة ومن هو داخل
المواقيت فان عاد المتمتع الى اهله بعد العمرة ولم يكن ساق
الهدى بطل تمتعه وان كان قد ساقه لا * ومن طاف للعمرة قبل
اشهر الحج اقل من اربعة واتم بعد دخولها وحج كان متمتعا وان
كان طاف اربعة فلا ولو اعتمر كوفى فى اشهر الحج وتحلل واقام
بمكة وحج صح تمتعه وكذا لو اقام ببصرة وقيل لا يصح عندهما
ولو افسد عمرته واقام ببصرة وقضاها وحج لا يصح تمتعه الا ان
يعود الى اهله ثم يأتى بهما وعندهما يصح وان لم يعد * وان بقى
بعد الافساد بمكة وقضى وحج من غير عود لا يصح تمتعه اتفاقا
وما افسده المتمتع من عمرته او حجه مضى فيه وسقط عنه دم

(وقبله افضل) لما فيه من المسارعة الى العبادة (ويحج) اى فى تلك السنة لانه لا يكون متمتعا الا اذا حج فى تلك السنة فيفعل جميع ما يفعله فى الحج كما تقدم ويرمل فى طواف الزيارة لانه اول طواف فى حجه هذا ويسعى بعده ولو طاف ويرمل وسعى بعد احرامه بالحج وقبل ذهابه الى منى لا يرمل فى طواف الزيارة ولا يسعى بعده اه ف

(لا قبله) اى الاحرام لانه السبب وندب تأخيره ليكون آخره صيام يوم عرفة لاحتمال القدرة على الاصل كذا فى الدرر اه ف

(وهو اولى من التجليل) لانه مذكور فى القرآن بقوله تعالى والهدى والقلائد ولانه للاعلام والتجليل للزينة اه ف

(وهو شق سنامها) اما اذا وقف على قطع الجلد دون اللحم فلا بأس به اه ف

(ومن هو داخل المواقيت) لانه بمنزلة المكى فى عدم الاحتياج الى السفر فيه باسقاط احد السفرين اه ف

(وقيل لا يصح عندهما) اى تمتعه لان نسكيه ميقاتيان وهذا الحكم جار فى كل آفاقى فلو قال ولو اعتمر الخ وكذا لو عاد لغير بلده لكان اكثر فائدة واعز عائدة غير ان الفقهاء فى التصوير تبركوا بصورة ذكرها كذا قاله شيخنا اه ف

(لا يصح) اى عند ابى حنيفة لان حكم السفر الاول باق لانه لم يعد الى وطنه الذى انشأ السفر منه فصار كأن لم يخرج من مكة اه ف

(وان لم يعد) اى الى اهله لان السفر الاول بطل باقامته بالبصرة فلما انشأ منها سفرا وحج فيه بنسكين كان متمتعا اه ف

(لا يصح تمتعه اتفاقا) لان عمرته مكية والسفر الاول قد انتهى بالعمرة الفاسدة ولا تمتع لاهل مكة اه ف

(مضى فيه) وان كان فاسدا لانه لا يمكنه الخروج من عهدة الاحرام الا بالافعال اه ف

التمتع * ومن تمتع فضحى لا تجزئه عن دم المتعة

*(باب الجنايات) *

ان طيب المحرم عضوا لزمه دم وكذا لو ادّهن بزيت وعندهما
صدقة ولو خضب رأسه بحناء اوستره يوما كاملا فعليه دم وكذا
لو لبس مخيطا يوما كاملا اوحلق ربع رأسه اولحيته اوحلق
رقبته اوابطيه اواحدهما اوعانته وكذا لو حلق محاجمه
وعندهما صدقة * وان قص اظافير يديه ورجليه فى مجلس
واحد فعليه دم وكذا لو قص اظافير يد واحدة اورجل * وان
قص اظافير يديه اورجليه فى اربعة مجالس فعليه اربعة دماء
وعند محمد دم واحد وان طيب اقل من عضو اوستر رأسه
اولبس المخيط اقل من يوم فعليه صدقة وكذا لو حلق اقل من
ربع رأسه اولحيته اوحلق بعض رقبته اوعانته او احد
ابطيه اورأس غيره اوقص اقل من خمسة اظفار اوخمسة
متفرقة وعند محمد فى الخمسة المتفرقة دم وان طيب اولبس
اوحلق لعذر خير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق بثلاثة اصوع
على ستة مساكين وان شاء صام ثلاثة ايام * ولو ارتدى
او اتشح بالقميص اواتزر بالسراويل فلا بأس به

(باب الجنايات) لما فرغ من بيان احكام المحرمين بدأ بما يعتريهم من العوارض من الجنايات والاحصار والفوات وهى جمع جناية اسم لفعل محرم شرعا سواء حل بمال اونفس ولكنهم اعنى الفقهاء خصوها بالفعل فى النفوس والاطراف واما الفعل فى المال فسموه غصبا والمراد ههنا فعل ليس للمحرم ان يفعله وانما جمع لبيان انها ههنا انواع فقال ان طيب الخ اهـ ق

(اولحيته) اى اوربع لحيته فانه يلزم دم لان للربع حكم الكل ولو مكرها لانه حصل له الارتفاق ولا يرجع على المكره بشئ اهـ ق

(فعليه اربعة دماء) لغلبة معنى الكفارة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما فى آية السجدة اهـ ق

(اورأس غيره) فى الهداية ان حلق رأس محرم بامره او بغير امره فعلى الحالق صدقة وعلى المحلوق دم وفى جوامع الفقه للعتابى ولو قص اظافير غيره فهو كالحلق عند ابى حنيفة وعند محمد لاشئ عليه اهـ ق

(ولو ارتدى) اى جعله كالرداء على كتفيه اهـ ق

(او اتشح) الاتشاح ان يدخل ثوبه تحت يده اليمنى ويلقيه على منكبه الايسر اهـ ق

(فلا بأس به) لعدم اللبس المعتاد اهـ

وكذا لو ادخل منكبيه فى القباء ولم يدخل يديه فى كميه

فصل

وان طاف للقدوم او للصدر جنبا فعليه دم وكذا لو طاف للركن محدثا او ترك طواف الصدر او اربعة منه او دون اربعة من الركن او أفاض من عرفة قبل الامام او ترك السعى او الوقوف بمزدلفة او رمى الجمار كلها او رمى يوم واحد او رمى جمرة العقبة يوم النحر او اكثره * ولو طاف للقدوم او للصدر محدثا فعليه صدقة وكذا لو ترك دون اربعة من الصدر او رمى احدى الجمار الثلاث * ولو ترك طواف الركن او اربعة منه بقى محرما ابدا حتى يطوفها وان طافه جنبا فعليه بدنة والافضل ان يعيده ما دام بمكة ويسقط الدم * ولو طاف للصدر طاهرا فى آخر ايام التشريق بعد ما طاف للركن محدثا فعليه دم ولو كان بعد ما طاف له جنبا فدمان وعندهما دم فقط ايضا * وان طاف لعمرته وسعى محدثا بعيدهما فان رجع الى اهله ولم يعدهما فعليه دم ولا شئ لو اعاد الطواف فقط هو الصحيح * وان جامع المحرم فى احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة ولو ناسيا فسد حجه ويمضى فيه ويقضيه وعليه دم *

(ولم يدخل يديه فى كميه) خلافا لزفر فان عنده اذا ادخل فيه منكبيه صار لابسا المخيط فان القباء يلبس هكذا عادة ولنا انه ما لبسه لبسا لان العادة فى ذلك الضم الى نفسه بادخال المنكبين والبدن لانه مأخوذ من القبو والضم ولم يوجد ولهذا يتكلف فى حفظه الا ان يزره او يخلله بخلال اه ق

(فعليه دم) لان النقصان فاحش فيغلظ فى جابره اه ق

(وكذا لو طاف الخ) اى يجب دم لان النقصان فيه افحش من النقصان فى الواجب لكونه ركنا

(او اكثره) اى اكثر رمى اليوم وكذا الواجم رمى يوم الى اليوم الذى يليه عند ابى يوسف خلافا لهما ولو رماه فى الليل لاشئ عليه اجماعا واذا وجب الدم باحد هذه الاشياء لانها واجبات وترك الواجب يجب دم اه ق

(فعليه بدنة) لان النقصان بسبب الجنابة اعظم من النقصان بسبب الحدث الا ترى ان المحدث لا يمنع من قراءة القرآن والجنب يمنع منهما ولان المنع مع الجنابة من وجهين من حيث الطواف ومن حيث دخول المسجد ومنع الحدث من وجه واحد اه ق

(فعليه دم) لعدم وجوب اعادة طواف الزيارة فلا ينتقل الطواف الواجب اليه اه ق

(فدمان) لوجوب اعادة طواف الركن فينتقل طواف الصدر اليه فيصير تاركا له ومؤخرا طواف الركن فيجب دم بالاول اتفاقا ودم بالثانى على قول الامام وبعد طواف الصدر ما دام بمكة وهو وعنده المسألة مبنية على وجوب الاعادة وهو الاصح ولا يصح بناؤها على قوله والافضل ان بعيد كذا قال شيخنا وفيه تأمل اه ق

(بعيدهما) اى الطواف للنقصان والسعى لتبعيته له ما دام بمكة اه ق

(وعليه دم) شاة او سبع بدنة اه ق

٣٠

وليس له ان يفترق عن زوجته فى القضاء وان جامع بعد
الوقوف قبل الحلق لا يفسد وعليه بدنة ولو بعد الحلق قبل
طواف الزيارة فعليه دم وكذا لو قبل اولمس بشهوة وان لم ينزل
وكذا لو جامع فى عمرته قبل طواف الاكثر فسدت وقضاها
وان كان بعد طواف الاكثر لزم الدم ولا يفسد * ولا شئ ان
انزل بنظر ولو الى فرج * وان اخر الحلق او طواف الزيارة عن
ايام النحر فعليه دم خلافا لهما وكذا الخلاف لو اخر الرمى
اوقدم نسكا على نسك هو قبله * وان حلق فى غير الحرم لحج
او عمرة فعليه دم خلافا لابى يوسف رحمه الله فلو عاد المعتمر بعد
خروجه فقصر فلا دم اجماعا * ولو حلق القارن قبل الذبح لزمه
دمان وعندهما دم * والدم حيث ذكر شاة تجزئ فى
الاضحية والصدقة ما يجزئ فى الفطرة

فصل

ان قتل محرم صيد بر او دل عليه من قتله فعليه الجزاء وهو قيمة
الصيد بتقويم عدلين فى موضع قتله او فى اقرب موضع منه ان
لم يكن له فيه قيمة ثم ان شاء اشترى بها هديا ان بلغت فذبحه
بالحرم وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق به على كل فقير نصف

(وليس له ان يفترق الخ) وقال زفر ومالك والشافعى يفترقان فيه لان الصحابة اوجبوا الافتراق غير ان مالكا قال يفترقان اذا خرجا من منزلهما والشافعى اذا انتهيا الى المكان الذى جامعها فيه لانهما يتذكران ذلك فيقعان فيه وعند زفر اذا احرما لان خوف الافساد يتحقق من وقت الاحرام وهذا لان التحرز عن الوقوع يجب بعده اه ق

(وعليه بدنة) لقول ابن عباس اذا جامع قبل الوقوف فسد نسكه وعليه دم واذا جامع بعد الوقوف لا يفسد وعليه بدنة

(وكذا لو قبل اولمس بشهوة) على ما ذكره فى الاصلاح لانه فى معنى الاستمتاع اه ق

(فسدت) ويمضى فيها ان كانت فاسدة ويقضى اه ق

(خلافا لهما) لهما انه عليه السلام ما سئل عن شئ قدم ولا اخر الا قال افعل ولا حرج وله قول ابن عباس من قدم نسكا على نسك فعليه دم والمراد بنفى الحرج الاثم لا الفدية اذ لو اجرى على اطلاقه لجاز طواف الركن او الحلق قبل الوقوف وقد اوجب الله الفدية على من حلق قبل اوانه للضرورة فكيف عند عدمها كذا فى شرح شيخنا اه ق

(خلافا لابى يوسف) ذكر فى الجامع الصغير قول ابى يوسف فى المعتمر ولم يذكره فى الحاج وقيل هو بالاتفاق لان السنة جرت فى الحاج بالحلق بمنى وهو من الحرم والاصح انه على الخلاف اه ق

(ان قتل محرم صيد بر) اعلم ان الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش باصل الخلقة وهو نوعان برى وهو ما يكون توالده فى الفلاة وبحرى وهو ما يكون توالده ومثواه فى الماء لان التوالد هو الاصل والكينونة بعد ذلك عارض فاعتبر الاصل فالبحرى حلال للحلال والمحرم والبرى محرم على المحرم الا ما استثناه رسول الله على ما بين اه ق

صاع من برّ او صاع من تمر او شعير لا اقل وان شاء صام عن
طعام كل فقير يوما فان فضل اقل من طعام فقير تصدق به
او صام عنه يوما كاملا وعند محمد الجزآء نظير الصيد فى الجثة
فيما له نظير * فى الظبى شاة وفى الضبع شاة وفى الارنب عناق
وفى اليربوع جفرة وفى النعامة بدنة وفى حمار الوحش بقرة
وما لا نظير له فكقولهما والعامد والناسى والعائد والمبتدئ
فى ذلك سوآء * وان جرح الصيد او قطع عضوه او نتف شعره
ضمن ما نقص من قيمته * وان نتف ريشه او قطع قوآئمه فخرج
عن حيز الانتفاع فعليه قيمة كاملة وان حلبه فقيمة لبنه وان
كسر بيضه فقيمة البيض فان خرج من البيض فرخ ميت فقيمة
الفرخ * ولا شئ بقتل غراب وحدأة وذئب وحية وعقرب
وفأرة وكلب عقور وبعوض وبرغوث ونمل وقرادة وسلحفاة
وان قتل قملة او جرادة تصدق بما شاء وتمرة خير من جرادة
ولا يتجاوز شاة فى قتل السبع وان صال فلا شئ بقتله وان
اضطر المحرم الى قتل الصيد فقتله فعليه الجزآء * وللمحرم ذبح
شاة وبقرة وبعير ودجاج وبط اهلى وصيد سمك وعليه الجزآء
بذبح حمام مسرول او ظبى مستأنس ولو ذبح صيدا

(وعند محمد الجزآء نظير الصيد) لقوله تعالى
فجزآء مثل ما قتل من النعم فانه تعالى اوجب
المثل مقيدا بالنعم تقديره فعليه جزآء من النعم
مثل المقتول فمن قال انه مثله من الدراهم فقد
خالف النص اه ى

(وما لا نظير له فكقولهما) ولابى حنيفة وابى
يوسف ان النص اوجب المثل والمثل مطلق
فى الكتاب والسنة واجماع الامة والمعقول
مقيد بالصورة والمعنى وبالمعنى بلا صورة فاما
الصورة بلا معنى فلا ولا يمكن الحمل على الاول
بالاجماع فيحمل على الثانى لكونه معهودا
فى الشرع كما فى حقوق العباد فان اتلاف
الحيوان مضمون بالقيمة وكان المثل منصوص
نصا فكذا فى حقوق العباد اه ى

(وضمن ما نقص الخ) لان اتلاف الكل يوجب
ضمان الكل فاتلاف البعض يوجب ضمان
البعض كما فى حقوق العباد اه ى

(ولا شئ بقتل غراب الخ) وان قتل الحلال صيد
الحرم فعليه قيمته لقوله عليه السلام ولا ينفر
صيدها ولان الصيد استحق الامن بسبب الحرم
وتفويته والتصدق متعين فى هذه الاربعة وهى
من قوله وان حلبه الى قوله وان قتل الحلال
لانه ضمان اتلاف وليس بكفارة فكان كضمان
الاموال فى تفويت وصف ثابت فى المحل
ولا يجزئ الصوم لما قدمنا اه ى

(وسلحفاة) بضم السين وفتح اللام وسكون الحاء
المهملة والمراد بالنمل السوداء والصفراء التى
تؤذى وما لا تؤذى لا يحل قتلها فقد عوتب بها
بعض الانبياء عليهم السلام اه ى

(بذبح حمام او ظبى) لانهما من الصيد وان
استأنسا بالمخالطة ولو نزا على شاة ظبى فولدت
لا يجب بقتل الولد جزآء عندنا كما لم يجب بقتل
الشاة لان الولد يتبع الام كما فى الرق والحرية وقال
الشافعى الولد ملحق بالظبى فيجب بقتله جزآء
لان الولد ينسب الى الاب اه ى

فهو ميتة ولو اكل منه فعليه قيمة ما اكل مع الجزاء بخلاف محرم آخر اكل منه ويحل للمحرم لحم صيد صاده حلال وذبحه ان لم يدله عليه ولا امره بصيده ولا اعانه * ومن دخل الحرم وفي يده صيد فعليه ارساله فان باعه ردّ البيع ان كان باقيا وان فات لزمه الجزاء * ومن احرم وفي بيته او قفصه صيد لا يلزم ارساله * وان اخذ حلال صيدا ثم أحرم فأرسله احد ضمن المرسل بخلاف ما اخذه محرم فان قتل ما اخذه المحرم محرم آخر ضمنا ورجع آخذه على قاتله * وان قتل الحلال صيد الحرم فعليه قيمته وان حلبه فقيمة لبنه * ومن قطع حشيش الحرم او شجره غير منبت ولا مما ينبته الناس ضمن قيمته الا ما جف والتصدق متعين في هذه الاربعة ولا يجزئ الصوم * وحرم رعي حشيشه وقطعه الا الاذخر * وكل ما على المفرد به دم على القارن به دمان الا ان يجاوز الميقات غير محرم وان قتل محرمان صيدا فعلى كل منهما جزاء كامل وان قتل حلالان صيد الحرم فعليهما جزاء واحد ويبطل بيع المحرم الصيد وشراؤه * ومن اخرج ظبية الحرم فولدت وماتا ضمنهما وان ادّى جزاءها ثم ولدت لا يضمن الولد

(فعليه قيمة ما اكل) بعد الجزاء عند الامام وقالا ليس عليه جزاء ما اكل لكن يلزمه الاستغفار اهـ ق

(صاده حلال وذبحه) اي في الحل او ذبحه حلال في الحرم اهـ ق

(فعليه ارساله) لانه صار من صيد الحرم واما المحرم فيجب عليه الارسال ولو في الحل اهـ ق

(وان فات لزمه الجزاء) لتفويت الامن الذي استحقه الصيد وكذا اذا باع المحرم الصيد من محرم او حلال اهـ ق

(لا يلزمه ارساله) لانه محفوظ بماله ولا عبرة بالملك اذ لو دار وجوب الجزاء عليه لوجب الارسال بقيامه بدليل انه لو حل من احرامه فوجده في يد احد كان له اخذه وقيل اذا كان القفص في يده يلزمه ارساله كما اذا كان الصيد في يده فالاشبه اهـ ق

(ضمنا الخ) اي كل واحد منهما جزاء اما القاتل فلانه جنى على احرامه بقتل الصيد المحترم عليه واما الآخر فلانه متعرض للصيد بالاخذ اهـ ق

(الا الاذخر) لانه عليه الصلاة والسلام استثناه وهو بكسر الهمزة والخاء المعجمة نبت طيب الرائحة معروف ولا بأس باخذ الكمأة من الحرم لانها ليست من نبات الارض وانما هي مودوعة فيها ولانها لا تنمو ولا تنبت فاشبهت اليابس من النبات ولا حرم للمدينة اهـ ق

(دمان) دم لاحرام الحج ودم لاحرام العمرة اهـ ق

(باب مجاوزة الميقات بلا احرام)

من جاوز الميقات غير محرم ثم احرم لزمه دم * فان عاد اليه محرما ملبيا سقط وعندهما لا يسقط بعوده محرما وان لم يلب وان عاد قبل ان يحرم فاحرم منه سقط وكذا لو احرم بعمرة ثم افسدها وقضاها وان عاد بعد ما شرع في الطواف لا يسقط * وان دخل كوفي البستان لحاجة فله دخول مكة غير محرم وميقاته البستان ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة فلو عاد واحرم بحجة الاسلام في عامه سقط ما لزمه بدخول مكة ايضا وان بعد عامه لا يسقط * وان جاوز مكي او متمتع الحرم غير محرم فهو كمن جاوز الميقات ووقوفه كطوافه

(باب اضافة الاحرام الى الاحرام)

مكي طاف لعمرته شوطا فأحرم بالحج رفضه وعليه دم وقضاء حج وعمرة فلو اتمهما صح وعليه دم * ومن احرم بحج ثم بآخر يوم النحر فان كان قد حلق في الاول لزمه الثاني ولا دم عليه والا لزمه وعليه دم سوآء قصر بعد احرام الثاني او لم يقصر وعندهما ان لم يقصر فلا دم عليه * ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى لزمه دم * ولو احرم آفاقي بحج ثم بعمرة

(ثم احرم) اي بالحج ووقف بعرفة جاز حجه وعليه دم لترك وقته لانه لما انتهى الى الميقات وجب عليه الاحرام بالحج من الميقات لقوله عليه الصلاة والسلام لا يجاوز الميقات احد الا محرما رواه ابن عباس فاذا جاوزه حلالا فقد ارتكب النهي وانجر الاحرام عن ميقاته فتمكن النقصان في حجه ونقائص الحج تجبر بالدم اه ق (وقضاها) باحرام منه لانعدام الموجب لجبر النقصان بالاداء الذي يحكي القضاء وكذا لو احرم بحج والمسألة بحالها اه ق (بعد ما شرع في الطواف) اي طواف العمرة او في الحج (لا يسقط) اي الدم لتأكد الوجوب بالشروع اه ق (في البستان) اي بستان بني عامر اه ق (وان دخل كوفي البستان) او داخل الميقات لو عمم الداخل والدخول لكان اكثر فائدة ولا كلام عليه كذا قاله شيخي اقول تبع المصنف صاحب الهداية وصاحب الهداية تبع الامام محمدا تبركا اه ق

(فله دخول مكة) لانه لما دخل البستان حلالا صار كالبستاني والبستاني ان يدخل مكة لحاجة بلا احرام فكذا هذا الداخل فيه وهذا هو الحيلة لمن اراد الوصول الى مكة من اهل الآفاق بلا احرام اه ق

(طاف لعمرته شوطا) لو قال اقل من اربعة لكان اولى اذ الحكم لا يختلف بالشوطين والثلاثة وكذا اذا لم يطف كذا قاله شيخي اقول هذا لفظ الامام محمد في الجامع الصغير وقد ذكره صاحب الهداية من غير تغيير تبركا به كما هو عادته وتبعه المصنف اه ق

(فان مضى عليهما صح ولزمه دم) للجمع بينهما فى الاحرام ان كان قبل طواف الركن وفى بقية افعالها ان كان بعده اه ق (لزمه الرفض) اى رفض ما احرم به لئلا يصير جامعا بين عمرتين لان فائت الحج يتحلل بافعال العمرة من غير انقلاب احرام لها وعند ابى يوسف رحمه الله ينقلب اه ق

(باب الاحصار والفوات) اى فوات الحج والاحصار لغة المنع مطلقا يقال احصره العدو واحصره المرض قال الله تعالى للفقراء الذين احصروا فى سبيل الله وفى الشرع هو منع الوقوف والطواف فاذا قدر على احدهما فليس بمحصر اه ق

(اوعدم محرم) لمرأة بان مات محرمها بعد الاحرام وبينها وبين مكة ثلاثة ايام فما فوقها اه ق

(فله ان يبعث شاة) اوقيمتها تشترى بها شاة وتذبح هناك ولو بعث بدنة اوقيمتها جاز ويجزئ سبعها اه

لزماه فان وقف بعرفة قبل افعال العمرة فقد رفضها الا لو توجه ولم يقف فان احرم بها بعد طوافه للحج ندب رفضها ويقضيها وعليه دم فان مضى عليهما صح ولزمه دم وهو دم جبر فى الصحيح وان اهل الحاج بعمرة يوم النحر اوايام التشريق لزمته ولزمه رفضها وقضاؤها ودم فان مضى عليها صح وعليه دم ومن فاته الحج فأحرم بحج اوعمرة لزمه الرفض والقضاء والدم

(باب الاحصار والفوات)

ان احصر المحرم بعدو اومرض اوعدم محرم اوضياع نفقة فله ان يبعث شاة تذبح عنه فى الحرم فى وقت معين ويتحلل بعد ذبحها من غير حلق ولا تقصير خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى وان كان قارنا يبعث دمين ويجوز ذبحها قبل يوم النحر لافى الحل وعندهما لا يجوز قبل يوم النحر ان كان محصرا بالحج وعلى المحصر بالحج اذا تحلل قضاء حج وعمرة وعلى المعتمر عمرة وعلى القارن حجة وعمرتان فان زال الاحصار بعد بعث الدم وامكنه ادراكه قبل ذبحه وادراك الحج لا يجوز له التحلل ولزم المضى وان امكن ادراكه فقط تحلل وان امكن ادراك الحج

(فى وقت معين) ليعلم وقت تحلله حتى لو كان الذبح فعل ما يفعل الحلال فظهر انه لم يذبح كان عليه ما على المحرم من الجزاء والتعيين موقت بيوم النحر عند ابى حنيفة لا عندهما اه ق

(يبعث دمين) دما لحجته ودما لعمرته فلو بعث بواحد ليتحلل عن احدهما ويبقى فى احرام العمرة لم يتحلل عن الحج ولا عن العمرة لانه محرم بهما اه ق

(وعلى المعتمر عمرة) معناه ان المعتمر اذا احصر يجب عليه قضاؤها عندنا وقال مالك والشافعى لا يتحقق الاحصار عن العمرة لانها لا تفوت ولنا انه عليه الصلاة والسلام واصحابه احصروا بالحديبية وكانوا معتمرين فكانت تسمى عمرة القضاء اه ق

فقط جاز التحلل استحسانا * ومن منع بمكة عن الركنين فهو محصر وان قدر على احدهما ليس بمحصر ومن فاته الحج بفوات الوقوف بعرفة فليتحلل بافعال العمرة وعليه الحج من قابل ولا دم عليه ولا فوت للعمرة (وهى احرام وطواف وسعى) وتجوز فى كل السنة وتكره يوم عرفة والنحر وايام التشريق ويقطع التلبية فيها باول الطواف

(باب الحج عن الغير)

تجوز النيابة فى العبادات المالية مطلقا ولا تجوز فى البدنية بحال وفى المركب منهما كالحج تجوز عند العجز لا عند القدرة ويشترط الموت او العجز الدآئم الى الموت وانما شرط العجز للحج الفرض لا للنفل * ومن عجز فاحج صح ويقع عنه وينوى النائب عنه فيقول لبيك بحجة عن فلان * ويجوز احجاج الصرورة والمرأة والعبد وغيرهم اولى * ومن امره رجلان فاحرم بحجة عنهما ضمن نفقتهما والحجة له وان أبهم الاحرام ثم عين احدهما قبل المضى صح خلافا لابى يوسف رحمه الله وبعده لا * ودم المتعة لا يصح تعيينه والقران على المأمور وكذا دم الجناية ودم الاحصار على الآمر خلافا لابى يوسف

(فليتحلل الخ) لقوله عليه الصلاة والسلام من فاته عرفة بليل فقد فاته الحج فليتحلل بعمرة وعليه الحج من قابل ولانه لا طريق له على الخروج من الاحرام الا باداء احد النسكين عند عدم الحصر اه ى

(باب الحج عن الغير) الاصل فى هذا الباب ان الانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره كما سيجيء

(عند العجز لا عند القدرة) لان المقصود فيه يحصل بفعل النائب. كما ينتقل الحاجة وذلك عند العجز لا عند القدرة اه ى

(لا للنفل) لان فى حج النفل تجوز الانابة مع القدرة لان باب النفل اوسع الا ترى انه يجوز النفل فى الصلاة قاعدا او راكبا مع القدرة على القيام والنزول ثم الصحيح فى المذهب فيمن حج عن غيره ان اصل الحج يقع عن المحجوج عنه لما روى ان امرأة من خثعم الخ اه ى

(فيقول لبيك) اى بعد الركعتين اللهم انى اريد الحج فيسره لى وتقبله منى ومن فلان كذا قاله شمنى اه ق

(احجاج الصرورة) يقال رجل صرورة للذى لم يحج وكذا رجل صارورة وصرورى اه جوهرى وهو من لم يحج عن نفسه والصرورة من الصر وهو الشد وكانه ممتنع كالصرور كذا فى الحقائق اه ق

(والمرأة والعبد) والمأذون لوجود الافعال والنية عن الآمر لانه عليه الصلاة والسلام جوز حج الخثعمية اه ق

(لا يصح تعيينه) فلا يقع عن عين امر بحج او عمرة فقرن فهو مخالف ضامن عند ابى حنيفة وعندهما يجوز عن الامر وهذا الخلاف فيما اذا قرن عن الآمر واما اذا نوى باحدهما عن شخص آخر او عن نفسه فهو مخالف بلا خلاف ذكره فى المحيط اه ق

رحمه الله وان كان ميتا ففي ماله وان جامع قبل الوقوف ضمن النفقة وان مات المأمور في الطريق يحج من منزل آمره من ثلث ما بقي من ماله وعندهما من حيث مات المأمور لكن عند ابي يوسف رحمه الله بما بقي من الثلث وعند محمد رحمه الله بما بقي من المال المدفوع ويرد ما فضل من النفقة الى الوصي او الورثة ومن اهل بحجة عن ابويه ثم عين احدهما جاز * وللانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره في جميع العبادات

(باب الهدى)

هو من ابل او بقر او غنم واقله شاة ولا يجب تعريفه * ويجزئ فيه ما يجزئ في الاضحية وتجزئ الشاة في كل موضع الا اذا طاف للزيارة جنبا او جامع بعد وقوف عرفة قبل الحلق فلا يجزئ فيهما الا البدنة ويأكل من هدى التطوع والمتعة والقران لا من غيرها * وخص ذبح هدى المتعة والقران بايام النحر دون غيرهما والكل بالحرم ويجوز ان يتصدق به على فقير الحرم وغيره ويتصدق بجله وخطامه ولا يعطى اجر الجزار منه ولا يركبه الا عند الضرورة فان نقص بركوبه ضمنه ولا يحلبه فان حلبه تصدق به وينضح ضرعه بالماء البارد

(وان مات المامور في الطريق الخ) لان المامور به الحج الصحيح بخلاف ما اذا فاته الحج يجب لا يضمن النفقة من لم يفوت باختيار اه ف

(ولا يجب تعريفه) وهو ان يذهب به الى عرفات لان المقصود القربة باراقة الدم لا التعريف وعند مالك يجب اذا ساقه من حل وعندنا لو عرف هدى المتعة والقران كان حسنا لتوقته بيوم النحر فربما لا يجد من يحفظه فيحتاج الى التعريف به ولانه دم نسك فينبغي فيه الاعلان تحقيقا لمعنى الشعائر بخلاف دم الكفارة يجوز ذبحها قبل يوم النحر وسببها الجناية فالاليق به الاخفاء تقليلا للفاحشة اه ف

(ويأكل من هدى التطوع الخ) لقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها الاية امر بالاكل واقله يفيد الاستحباب ولحديث جابر انه قال في حديث وصف حج النبي عليه الصلاة والسلام ثم انصرف الى النحر فنحر ثلاثا وستين بدنة بيده ثم اعطى عليا فنحر ما غبر واشركه في هديه ثم امر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فاكلا من لحمها وشربا من مرقها رواه مسلم واحمد اه ف

(لا من غيرها) اي لا يجوز الاكل من دم الكفارات والنذور وهدى الاحصار لانه الواجب فيها التصدق اه ف

(ويجوز ان يتصدق به الخ) لان الصدقة قربة معقولة لا تختص بمكان وقال الشافعي لا يجوز الا لاهل الحرم لان الدماء وجبت توسعة عليهم قلنا هو قربة معقولة المعنى وهو سد خلة المحتاج ولا فرق بينهم وبين غيرهم اه ف

(ولا يعطى اجر الجزار منه) لما روي عن علي انه قال امرني رسول الله ان اقوم على بدنه وان اتصدق بلحمها وجلودها وجلالها وان لا اعطى الجزار منها شيئا وقال نحن نعطيه من عندنا ولانه اذا شرط اعطاءه منها تبين انه شرط فلا يجوز الكل منها اه ف

لينقطع لبنه فان عطب الهدى الواجب او تعيب فاحشا اقام غيره مقامه وصنع بالمعيب ماشاء وان عطب التطوع نحره وصبغ نعله بدمه وضرب به صفحته ولا يأكل منه هو ولاغنيّ وليس عليه غيره * وتقلد بدنة التطوع والمتعة والقران لاغيرها

(مسائل منثورة)

شهدوا ان هذا اليوم الذى وقفوا فيه يوم النحر بطلت ولو شهدوا انه يوم التروية صحت * ومن ترك الجمرة الاولى فى اليوم الثانى فان شاء رماها فقط والاولى ان يرمى الكل * ومن نذر ان يحج ماشيا يمشى من بيته حتى يطوف للزيارة وقيل من حيث يحرم فان ركب لزمه دم * حلال اشترى امة محرمة بالاذن له ان يحللها والاولى تحليلها بقص شعر او قلم ظفر قبل الجماع

* (كتاب النكاح) *

هو عقد يرد على ملك المتعة قصدا * يجب عند التوقان ويكره عند خوف الجور ويسن مؤكدا حالة الاعتدال وينعقد بايجاب وقبول كلاهما بلفظ الماضى او احدهما كزوجنى فقال زوجت وان لم يعلما معناهما * ولو قال دادى او بذيرفتى

(مسائل منثوره) جرت عادة المصنفين ان يذكروا فى آخر الكتاب ما شذ وندر من المسائل فى الابواب السالفة فى فصل على حدة تكثيرا للفائدة ويترجموا عنه بمسائل منثورة او مسائل شتى او مسائل لم تدخل فى الابواب اه باقانى

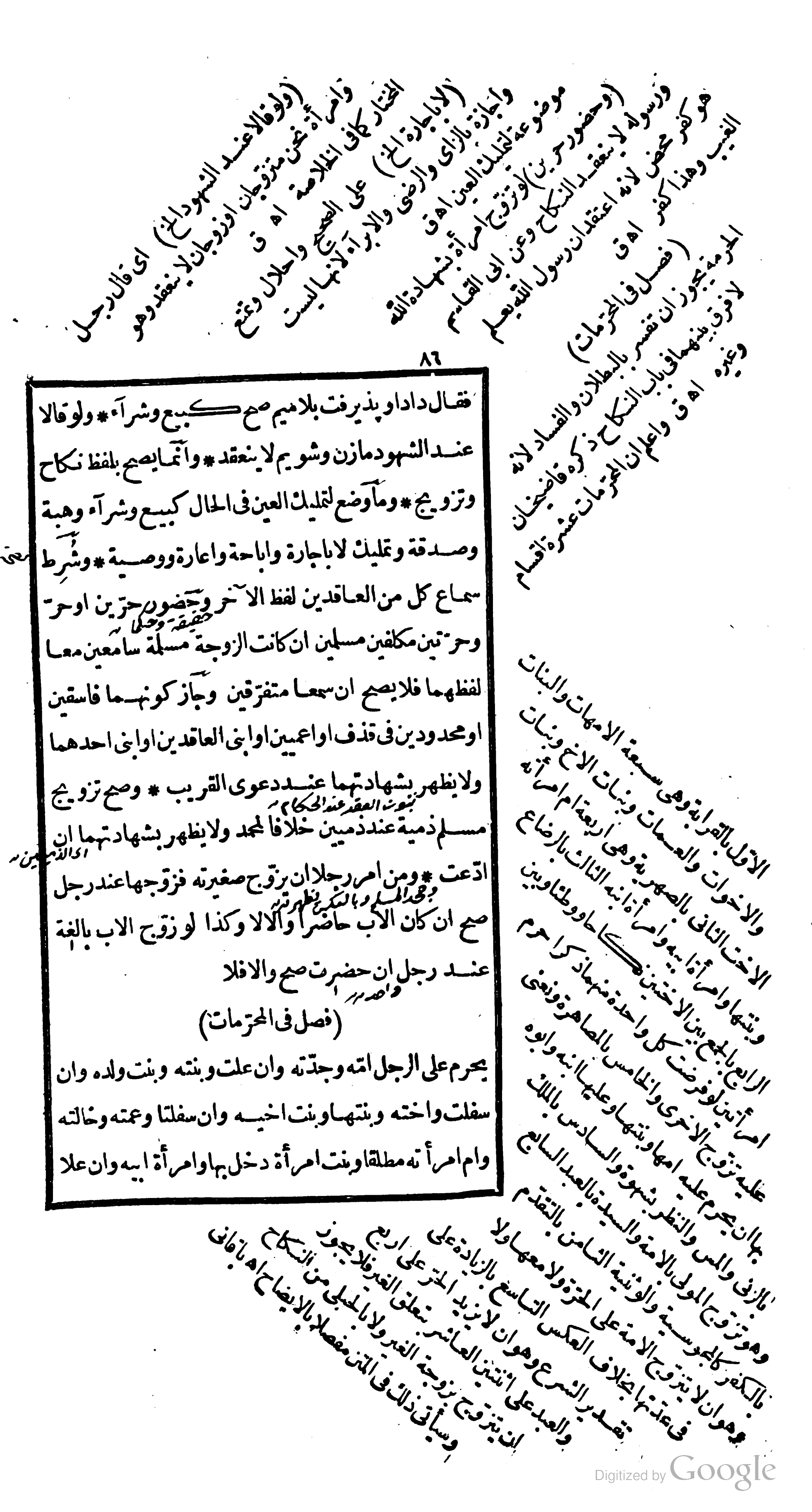
(بطلت) اى شهادتهم والحج كذا فى صحيح والقياس ان لا يصح لانه عبادة عرفت فى زمن مخصوص استحسانا وهو يوم التروية اه ق

(الا ان يحللها) وفى بعض نسخ الجامع الصغير او يجامعها والاول يدل على انه يحللها بغير جماع كقص ظفر او شعر ثم يجامعها والثانى ان يحللها بالمجامعة اه ق

(كتاب النكاح) لما فرغ من العبادات شرع فى المعاملات وابتدأ من بينها بالنكاح لان فيه من مصالح الدين والدنيا وقد اشتهرت فى وعيد من رغب عنه وتحريض من رغب فيه الآثار وما اتفق فى حكم من احكام الشرع مثل ما اتفق فى النكاح من اجتماع دواعى العقل والشرع والطبع فاما دواعى الشرع من الكتاب والسنة والاجماع فظاهرة واما دواعى العقل فان كل عاقل يحب ان يبقى اسمه ولا يمحى رسمه وما ذاك غالبا الا ببقاء النسل واما الطبع فان الطبع البهيمى من الذكر والانثى يدعو الى تحقيق ما اعد من المباحات الشهوانية والمضاجعات النفسانية ولا مزجرة فيها اذا كانت باذن الشرع اه باقانى

(ويكره عند خوف الجور) لعدم القيام بحقوق الزوجية اه ق

(او بذيرفتى) اى قبلت مقال الآخر اه ق



فقال دادا و پذیرفت بلا میم صح كبيع وشراء * ولو قالا عند الشهود مازن وشوئیم لا ينعقد * وانما يصح بلفظ نكاح وتزويج * وما وضع لتمليك العين في الحال كبيع وشراء وهبة وصدقة وتمليك لا باجارة واباحة واعارة ووصية * وشرط سماع كل من العاقدين لفظ الآخر وحضور حرين او حر وحرتين مكلفين مسلمين ان كانت الزوجة مسلمة سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين وجاز كونهما فاسقين او محدودين في قذف او اعمين او ابني العاقدين او ابني احدهما ولا يظهر بشهادتهما عند دعوى القريب * وصح تزويج مسلم ذمية عند ذميين خلافا لمحمد ولا يظهر بشهادتهما ان ادعت * ومن امر رجلا ان يزوج صغيرته فزوجها عند رجل صح ان كان الاب حاضرا والا لا وكذا لو زوج الاب بالغة عند رجل ان حضرت صح والا فلا

(فصل في المحرمات)

يحرم على الرجل امه وجدته وان علت وبنته وبنت ولده وان سفلت واخته وبنتها وبنت اخيه وان سفلتا وعمته وخالته وام امرأته مطلقا وبنت امرأة دخل بها وامرأة ابيه وان علا

(ولو قالا عند الشهود الخ) اي قال رجل وامرأة نحن متزوجان او زوجان لا ينعقد وهو المختار كما في الخلاصة اه ق

(لا باجارة الخ) على الصحيح واحلال وعتق واجازة بالزاي والرضى والابراء لانها ليست موضوعة لتمليك العين اه ق

(وحضور حرين) او تزوج امرأة بشهادة الله ورسوله لا ينعقد النكاح وعن ابي القاسم هو كفر محض لانه اعتقد ان رسول الله يعلم الغيب وهذا كفر اه ق

(فصل في المحرمات) الحرمة يجوز ان تفسر بالبطلان والفساد لانه لا فرق بينهما في باب النكاح ذكره قاضيخان وغيره اه ق واعلم ان المحرمات عشرة اقسام

الاول بالقرابة وهي سبعة الامهات والبنات والاخوات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت الثاني بالصهرية وهي اربعة ام امرأته وبنتها وامرأة ابيه وامرأة ابنه الثالث بالرضاع الرابع بالجمع بين الاختين نكاحا ووطأ بملك يمين وبين امرأتين لو فرضت كل واحدة منهما ذكرا حرم عليه تزوج الاخرى والخامس بالمصاهرة وتعني يحرم عليه امها وبنتها وعليها ابنه وابوه بالزنى واللمس والنظر بشهوة والسادس بالملك وهو تزوج المولى بالامة والسيدة بالعبد السابع بالكفر كالمجوسية والوثنية الثامن بالتقدم وهو ان لا تتزوج الامة على الحرة ولا معها ولا في عدتها بخلاف العكس التاسع بالزيادة على تعدد الشرع وهو ان لا يزيد الحر على اربع والعبد على اثنتين العاشر بتعلق الغير فلا يجوز ان تتزوج بزوجة الغير ولا بالحبلى من النكاح وسيأتي ذلك في المتن مفصلا بالايضاح اه باقاني

وابنه وان سفل والكل رضاعا والجمع بين الاختين نكاحا
ولو في عدة من بائن او رجعي او وطئا بملك يمين فلو تزوج
اخت امته التي وطئها لا يطأ واحدة منهما حتى يحرم الاخرى
ولو تزوج اختين في عقدين ولم تعلم الاولى فرق بينه وبينهما
ولهما نصف المهر * والجمع بين امرأتين لو فرضت احداهما
ذكرا تحرم عليه الاخرى بخلاف الجمع بين امرأة وبنت
زوجها او امتها * والزنى يوجب حرمة المصاهرة وكذا المس
بشهوة من احد الجانبين ونظره الى فرجها الداخل ونظرها الى
ذكره بشهوة * ومادون تسع سنين غير مشتهاة وبه يفتى *
ولو انزل مع المس لا تثبت الحرمة هو الصحيح * وصح نكاح
الكتابية والصابئة المؤمنة بنبي المقرة بكتاب لا عابدة كوكب *
وصح نكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية ولو مع
طول الحرة * والحرة على الامة واربع فقط للحر حرائر او اماء
وللعبد اثنتان * وحبلى من زنى خلافا لابي يوسف ولا توطأ
حتى تضع * وموطوءة سيدها او زان * ولو تزوج امرأتين
بعقدة واحداهما محرمة صح نكاح الاخرى والمسمى كله لها
وعندهما يقسم على مهر مثلهما ولا يصح تزوج امته او سيدته

(ولو في عدة من بائن) لقيام النكاح في قيام
حقوقه او في عدة رجعي بالطريق الاولى اهـ ق
(الوطء فيه فلا حاجة الى ذكره فالاشتباه اهـ ق
(حتى يحرم الاخرى) بطلاق النكاح ونحوه
او يعتق المملوكة او بيعها او تزويجها وهبتها
مع التسليم لان النكاح جزئين موطوءة حكما اهـ ق
(والجمع بين امرأتين) سواء كانتا مملوكتين
او احداهما منكوحة وهو قول علي وقال
عثمان بجواز الاطلاق قوله تعالى او ما ملكت
ايمانكم واخذ عامة العلماء بقول علي لعموم
انه الجمع وترجيح المحرم على المبيح اهـ ق
(بخلاف الجمع بين امرأة وبنت زوجها) لان امرأة الاب
لو تقدر ذكرا جاز له تزوج بنت الزوج اهـ ق
(والزنى يوجب الخ) اي الزنى تثبت به الحرمة
او ما ضبطا فلا تثبت الحرمة بوطء صغيرة
لا تشتهى خلافا لابي يوسف وقياسا على العجوز
فانها العلة وهي الولد وهو منتف فيها بخلاف
العجوز لجواز وقوعه منها كابراهيم وزكرياء
عليهما السلام اهـ ق

(وصح نكاح الكتابية) حرة كانت او امة لقوله
تعالى والمحصنات الخ وعن ابن عمر انه لا يحل
لانها مشركة لانهم يعبدون المسيح وعزيرا
وحمل المحصنات على من اسلم والجمهور ما تلونا
والشرك ليس من اهل الكتاب ولهذا عطفه
على اهل الكتاب اهـ ق
(والحرة على الامة) اي وصح نكاح الحرة على
الامة لانها حلال تقدمت او تأخرت او قارنت
لعدم التنصيف اهـ ق
(ولا يصح تزوج امته) اي ولو مدبرة او ام ولد
او مكاتبة لان ملك المتعة ثابت للمولى قبل
النكاح فيؤدي الى اثبات الثابت ولا يصح
للعبد تزوج سيدته لانه يفضي الى الجمع اهـ ق

اومجوسية اووثنية ولا خامسة فى عـدّة رابعة أبانها ولا امة
على حرّة ولو فى عدّتها خلافا لهما فيما اذا كانت عدة البائن
ولا حامل من سبى او حامل ثبت نسب حملها ولو من سيدها
ولا نكاح المتعة والموقت

(باب الاولياء والاكفاء)

نفذ نكاح حرّة مكلفة بلا ولىّ وله الاعتراض فى غير الكفو
وروى الحسن عن الامام عدم جوازه وعليه فتوى قاضيخان
وعند محمد ينعقد موقوفا ولو من كفو * ولا يجبر ولىّ بالغة ولو
بكرا فان استأذن الولىّ البكر فسكتت او ضحكت او بكت
بلا صوت فهو اذن ومع الصوت ردّ وكذا لو زوجها فبلغها
الخبر وشرط فيهما تسمية الزوج لا المهر هو الصحيح ولو استأذنها
غير الولىّ الاقرب فلا بدّ من القول وكذا لو استأذن الثيب *
ومن زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس فهى
بكر وكذا لو زالت بزنى خفى خلافا لهما ولو قال لها الزوج
سكتت وقالت رددت ولا بينة له فالقول لها ولا تحلف عندهما
لا عند الامام * وللولىّ انكاح المجنونة والصغير والصغيرة
ولو ثيبا فان كان ابا او جدا لزم وان كان غيرهما فلهما الخيار

(فيما اذا كانت عدة البائن) فان كانت معتدة عن طلاق رجعى لم يجز اتفاقا لهما ان المحرم نكاح الامة على الحرة بالحديث ونكاح الامة فى عدة الحرة ليس بنكاح على الحرة لزوال الملك والحل الا ترى انه لو قال لامرأته ان تزوجت عليك امرأة فهى طالق فتزوج امرأة بعد ما ابانها لم تطلق وله ان نكاح الحرة مانع جواز نكاح الامة والنكاح باق فى العدة من وجه لبقاء المنع من الخروج والتزوج والفراش والنفقة فينبغى احتياطا كما لو تزوج الاخت فى عدة الاخت واما مسألة اليمين فالمعتبر فيها العرف اه ف

(ولا نكاح المتعة) وهو ان يقول اتمتع كذا مدة بكذا من المال او يقول متعينى نفسك بكذا من الدراهم مدة كذا فتقول متعتك نفسى ولا بد من لفظ التمتع فيه اه ف

(وعليه فتوى قاضيخان) وبه اخذ كثير من المشايخ قال شمس الائمة هذا اقرب الى الاحتياط وقال صاحب الهداية المطلقة ثلاثا اذا زوجت نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للرجل الاول على ما هو المختار اه ف

(فان كان ابا او جدا لزم) ولا خيار لهما بالبلوغ وان كان من غير كفو وعلم عدمها او بدون مهر المثل لوفور الشفقة الا ان يكون الاب معروفا بسوء الاختيار مجانة وفسقا كان العقد باطلا على قول ابى حنيفة على الاصح اه نى (وان كان غيرهما) اى غير الاب والجد فقوله غيرهما يتناول القاضى والام حتى اذا زوج القاضى او الام ثبت الخيار هو الصحيح لان الولاية الملزمة تبنى على الرأى الكامل والشفقة الوافرة والام وان كانت شفقتها وافرة فرأيها قاصر والقاضى وان كمل رأيه فشفقته قاصرة وعن ابى حنيفة انه لا يثبت الخيار لهما اه ف

(ولا يمتد خيارها) بل تختار حالة رؤية الدم حتى لو رأته ليلا تختار بلسانها وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن ولا تعذر لبعد مسافته ولو سألت عن اسم الزوج او المهر او سلمت على الشهود بطل ولو اشهدت ثم تأخرت فى المرافعة لا يبطل كالشفعة ولو جمعت معه تقول اطلب الحقين وبدأت بالتخيير لانه اسبق اه ق

(وان جهلت الخ) ذكر فى التلويح ان جهل البكر بالخيار لا يعذر لاشتهار العلم فى دار الاسلام وعدم المانع من التعلم من جانبها بخلاف الامة فان اشتغالها بخدمة السيد مانع اه ق

(لا يبطل) اى بالسكوت وكذا لا يبطل لو قاما اه ق

(وشرط القضاء الخ) فلا يبطل العقد مالم يقض القاضى حتى لو مات احدهما قبل القضاء ورثه الآخر اه ق

(لا فى خيار العتق) فان المعتقة اذا اختارت الفرقة بخيار العتق يبطل العقد ولا يتوقف على قضاء القاضى ووجه الفرق ان خيار العتق اذا كان الزوج عبدا معتقا منصوص عليه وسبب الخيار ظاهر وهو زيادة الملك عليها اه ق

اذا بلغا او علما بالنكاح بعد البلوغ خلافا لابى يوسف وسكوت البكر رضى ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس وان جهلت ان لها الخيار بخلاف المعتقة * وخيار الغلام والثيب لا يبطل ولو قاما عن المجلس مالم يرضيا صريحا او دلالة * وشرط القضاء للفسخ فى خيار البلوغ لا فى خيار العتق فان مات احدهما قبل التفريق ورثه الآخر بلغا اولا والولى هو العصبة نسبا اوسببا على ترتيب الارث وابن المجنونة مقدم على ابيها خلافا لمحمد * ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا كافر على ولده المسلم فان لم يكن عصبة فللام ثم للاخت لابوين ثم للاخت لاب ثم لولد الام ثم لذوى الارحام الاقرب فالاقرب التزويج عند الامام خلافا لمحمد وابو يوسف مع محمد فى الاشهر ثم لمولى الموالاة ثم لقاض فى منشوره ذلك * وللابعد التزويج اذا كان الاقرب غائبا بحيث لا ينتظر الكفؤ الخاطب جوابه وقيل مسافة السفر وقيل بحيث لا تصل القوافل اليه فى السنة الا مرة ولا يبطل بعوده * ولو زوجها وليان متساويان فالعبرة للاسبق واذا كانا معا بطلا ويصح كون المرأة وكيلة فى النكاح

* (فصل) *

(او سببا) هو مولى العتاقة على ترتيب الارث والحجب فيقدم الفرع وان سفل ثم الاصل وان علا ثم الاخ لابوين اه ق

(ثم لذوى الارحام) قال فى الخلاصة الاقرب من ذوى الارحام الام ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم الاخت لاب وام ثم لاب ثم لام ثم اولادهن ثم العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام والجد الفاسد اولى من الجد العالى عند ابى حنيفة اه ق

(وقيل بحيث لا تصل الخ) وهذا اختاره القدورى وابن مسلمة اقول والمعتمد الاول قال فى الهداية وهو اقرب الى الفقه وهو مختار المصنف اه ق

(ويصح كون المرأة وكيلة) كما صح ان تكون اصيلة وكذا لو كانت فضولية ويتوقف على الاجازة اه ق

تعتبر الكفاءة فى النكاح نسبا * فقريش بعضهم اكفاء بعض *
وغيرهم من العرب ليس كفؤا لهم بل بعضهم اكفاء بعض وبنوا
باهلة ليسوا كفؤا غيرهم من العرب * وتعتبر فى العجم اسلاما
وحرية فمسلم او حر ابوه كافر او رقيق غير كفؤ لمن لها اب فى
الاسلام او الحرية * ومن له اب فيه او فيها غير كفؤ لمن لها ابوان
خلافا لابى يوسف * ومن له ابوان فى الاسلام والحرية كفؤ لمن
لها آباء * وتعتبر ديانة خلافا لمحمد فليس فاسق كفؤا لبنت صالح
وان لم يعلن فى اختيار الفضلى * وتعتبر مالا فالعاجز عن المهر
المعجل او النفقة غير كفؤ للفقيرة والقادر عليهما كفؤ لذات
اموال عظام عند ابى يوسف خلافا لهما * وتعتبر حرفة عندهما
وعن الامام روايتان فحائك او حجام او كناس او دباغ غير كفؤ
لعطار او بزاز او صراف به يفتى * ولو تزوجت غير كفؤ فللولى
ان يفرق وكذا لو نقصت عن مهر مثلها له ان يفرق ان لم يتم
خلافا لهما وقبضه المهر او تجهيزه او طلبه بالنفقة رضى
لا سكوته وان رضى احد الاولياء فليس لغيره الاعتراض

(فصل)

ووقف تزويج فضولى او فضوليين على الاجازة ويتولى طرفى

(تعتبر الكفاءة فى النكاح نسبا) خلافا لمالك وسفيان لقوله عليه السلام الناس سواسية كاسنان المشط لا فضل لعربى على عجمى انما الفضل بالتقوى وهذا الحديث مؤيد بقوله تعالى ان اكرمكم عند الله اتقاكم فهذا يدل على ان التفاضل بالعمل لا بالنسب فمن ابطأ به عمله لم يسرع به نسبه اهـ ق

(ليس كفؤا لهم) لانهم اشرف العرب نسبا فلا يكافئهم غيرهم اهـ ق

(وبنوا باهلة ليسوا الخ) لخستهم فروى انهم كانوا يستخرجون النقى من عظام الموتى ويأكلونه اهـ ق

(خلافا لابى يوسف) فى الكافى وعن ابى يوسف انه لا يكون كفؤا وهذه المسألة فرع مسألة التعريف فى الشهادة فالتعريف عندهما لا يقع بأب واحد فيقع برفعه او كفره التعيير فيعتبر فيقع لاتمام الكفاءة وعنده يقع بأب واحد فلا يقع التعيير اهـ ق

(كفؤ لمن لها آباء) للمساواة فيما يحتاج النسب اليه وهو الاب والجد اهـ ق

(فالعاجز عن المهر الخ) لان المهر عوض بضعها فلا بد من تسليمه والنفقة تندفع بها حاجتها فلا بد منها وهى الى [illegible] احوج منها الى [illegible] اهـ ق

(روايتان) فى رواية مثل قولهما وفى رواية لا تعتبر وهو الظاهر اهـ ق

(فليس لغيره الاعتراض) الا ان يكون اقرب لان الحق واحد غير متجزئ وقال ابو يوسف لغيره الاعتراض لانه حقهم فلا يسقط الا برضاهم كالدين المشترك اهـ ق

(وقف تزويج فضولى الخ) الفضولى هو من ليس له ولاية ولا اذن فى النكاح او من اوجب عليه ولاية وقال الشافعى هو باطل لعدم الولاية والاذن وبه قال احمد فى رواية ولنا ان العقد صدر من اهله مضافا الى محله فينعقد صونا للكلام عن الالغاء ويتوقف حكمه دفعا للضرر عن المعقود عليه اوله اهـ ق

النكاح واحد بان كان وليا من الجانبين او وكيلا منهما او وليا وأصيلا او وليا ووكيلا او وكيلا واصيلا ولا يتولاهما فضولى ولو من جانب خلافا لابى يوسف * ولو امره ان يزوجه امرأة فزوجه امة لا يصح عندهما وهو الاستحسان وعند الامام رحمه الله يصح * ولو زوجه امرأتين فى عقدة لا يلزم واحدة منهما * ولو زوج الاب او الجد الصغير او الصغيرة بغبن فاحش فى المهر او من غير كفؤ صح خلافا لهما وليس ذلك لغير الاب والجد

(باب المهر)

يصح النكاح بلا ذكره ومع نفيه واقله عشرة دراهم فلو سمى دونها لزمت العشرة وان سماها او اكثر لزم المسمى بالدخول او بموت احدهما ونصفه بالطلاق قبل الدخول والخلوة الصحيحة فان سكت عنه او نفاه لزمه مهر المثل بالدخول او الموت وبالطلاق قبل الدخول والخلوة متعة معتبرة بحاله فى الصحيح لا ينقص عن خمسة دراهم ولا يزاد على نصف مهر المثل وهى درع وخمار وملحفة وكذا الحكم لو تزوجها بخمر او خنزير او بهذا الدن من الخل فاذا هو خمر خلافا لهما او بهذا

(ولو امره ان يزوجه الخ) اقول ولم ار حكم ما لو زوجه عوراء او مقطوعة اليد او الرجل قطعهما لانه يجوز اتفاقا وقد رأيته بعد ذلك بعينه فى البزازية قال فيها لو زوجه عوراء او مقطوعة احدى اليدين او الرجلين جاز اجماعا اه باقانى

(وعند الامام يصح) لاشتراك العرف فى التزوج بالكفؤ وغيره لتخفيف المؤونة فلا يلغى الاطلاق فينفذ عنده ولو زوجه امة نفسه لا يجوز اتفاقا اه ق

(لا يلزم واحدة منهما) للمخالفة فصار فضوليا فيهما فله الاجازة فيهما وفى احدهما فقول صاحب الهداية فتعين التفريق غير مستقيم كذا قيل اقول بل هو مستقيم لان تعينه عند عدم الرضى فاستقام وفى ذلك رد للزيلعى وابن الهمام كذا قاله شيخنا اه ق

(صح) اى نفذ عند ابى حنيفة بلا خيار لوفور الشفقة مع زيادة مقاصد النكاح على ما ذكر فعلم ان هذا اذا علم بعدمها وفعل كما قيده سابقا وكذا المسألة لبيان الخلاف اه ق

(باب المهر) لما ذكر ركن النكاح وشرطه شرع فى بيان المهر فيجب عقدة النكاح على الزوج فى مقابلة منافع البضع اما بالتسمية او بالعقد وله اسام المهر والصداق والنحلة والاجر والفريضة والعقد اه ق

(لزم المسمى بالدخول) اى بالخلوة الصحيحة لتأكيد البدل وهو المهر بتسليم البدل وهو البضع اه ق

(او بموت احدهما) لتأكده بانتهاء النكاح فيتقرر بجميع تقرره كالمهر والارث والعدة والنسب اه ق

(متعة معتبرة بحاله الخ) لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وهى واجبة لهذه المطلقة عملا بالامر ان لم تكن الفرقة من قبلها اه ق

العبد فاذا هو حر خلافا لابي يوسف اوبثوب اوبدابة لم يبين
جنسهما او بتعليم القرآن اوبخدمة الزوج الحر لها سنة
وعند محمد لها قيمة الخدمة وكذا يجب مهر المثل فى الشغار
وهوان يزوجه بنته على ان يزوجه بنته اواخته معاوضة
بالعقدين ولو تزوجها على خدمته لها سنة وهو عبد فلها
الخدمة * ولو اعتق امته على ان تزوجها فعتقها صداقها عند
ابى يوسف وعندهما لها مهر المثل ولو أبت ان تتزوجه فعليها
قيمتها له اجماعا * وللمفوضة مافرض لها بعد العقد ان دخل او
مات والمتعة ان طلق قبل الدخول وعند ابى يوسف نصف
مافرض وان زاد فى مهرها بعد العقد لزمت وتسقط بالطلاق
قبل الدخول وعند ابى يوسف تتنصف ايضا وان حطت عنه
من المهر صح واذا اخلى بها بلا مانع من الوطئ حسا اوشرعا او
طبعا كمرض يمنع الوطئ ورتق وصوم رمضان واحرام فرض
اونفل وحيض ونفاس لزمه تمام المهر * ولو كان خصيا
اوعنينا وكذا لو كان مجبوبا خلافا لهما وصوم القضاء غير
مانع فى الاصح وكذا صوم النذر فى رواية وفرض الصلاة مانع
والعدة تجب بالخلوة ولو مع المانع احتياطا * والمتعة واجبة

(اوبثوب اوبدابة الخ) اوبدار فيجب مهر المثل لفساد التسمية بفحش الجهالة بخلاف ما اذا كان بدويا وتزوجها على بيت فانه يجب لها بيت شعر كذا فى المحيط اهـ ق

(اوبتعليم القرآن اوبخدمة الزوج الخ) وقال الشافعى لها تعليم القرآن والخدمة لان كل ما يجوز أخذ العوض عنه بشرط يصلح ان يكون مهرا عنده لان المقصود تحقق المعاوضة وبذا تحقق المعاوضة وتعليم القرآن يصلح ان يكون صداقا لقوله عليه السلام زوجتكها بما معك من القرآن ولنا ان المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوم والتعليم ليس بمال فضلا عن التقوم وكذا المنافع على اصلنا اهـ ق

(فعليها قيمتها له) اى لمولاها اجماعا لانها شرطت له منفعة تقابل العتق وقد فاتت وتعذر نقضه حقيقة فنقضناه معنى بالزام السعاية ولا تجبر على النكاح اتفاقا لانها حرة اهـ ق

(والمتعة ان طلق قبل الدخول) ولا تتنصف لان السبب مخصوص بالمفروض فى العقد بالنص اهـ ق

(تتنصف ايضا) كما تتنصف المفروض لو قال مافرض اوزيد بعده لزم فتنصف فى قول ابى يوسف الاول لكان الكلام اخصر والفائدة اوفر قاله شيخنا اهـ ق

(كمرض) المراد بالمرض الذى يمنع الجماع بان لا يقدر عليه اويلحقه فيه ضرر لان الضرر مدفوع شرعا فكان مانعا اهـ ق

(ورتق) وقرن وعفل وشعر وصغر لا تطيق معه الوطئ ولو كان الزوج لا يقدر على الجماع [illegible] وقال شرف الائمة ان كان ... ينبغى ان يكمل المهر فى القنية وفى الخلاصة فى خلوة المراهق يجب كمال المهر اهـ ق

(اوعنينا) وهو الذى فى آلته فتور لانها سلمت المستحق عليها حتى لو جاءت بولد يثبت نسبه منه وتستحق المهر بالاتفاق اهـ ق

لمطلقة قبل الدخول لم يسم لهـا مهر * ومستحبة لمطلقة بعـد الدخول وغير مستحبة لمطلقة قبله سمى لها مهر * ولو سمى لها ألفا وقبضته ثم وهبته له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليهـا بنصفه وكذا كل مكيل وموزون * ولو قبضت النصف ثم وهبت الكل اوالباقى لا يرجع خلافا لهما * ولو وهبت اقل من النصف وقبضت البـاقى رجع عليهـا الى تمـام النصف وعندهما بنصف المقبوض ولو لم تقبض شيأ فهو هبة لا يرجع احدهما على الآخر وكذا لو كان المهر عرضا فوهبته قبل القبض اوبعده * وان تزوجها على ألف على ان لا يخرجها من البلد اوعلى ان لا يتزوج عليها فان وفى فلهـا الالف والا فمهر المثل * ولو تزوجها على ألف ان أقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان اقام فلها الالف والا فمهر المثل لا يزاد على ألفين ولا ينقص عن ألف وعندهمـا لها الالفـان ان اخرجها * ولو تزوجها بهذا العبد او بهذا العبـد فلها الاعلى ان كان مثل مهر مثلها اواقل والادنى ان كان مثـله او اكثر ومهر مثلهـا ان كان بينهما وعندهما لها الادنى بكل حال وان طلقها قبل الدخول فلهـا نصف الادنى اجمـاعا * وان تزوجها بهذين العبدين فاذا

(ومستحبة لمطلقة بعد الدخول) ولم يسم لها مهر لان المتعة خلف من المهر ولا يجامع شيأ منه فلذا قال وغير مستحبة الخ اه

(رجع عليها بنصفه) اى الالف لان الطلاق قبل الدخول يوجب له نصف الصداق ولم يصل اليه عين ما وجب له لان الدراهم والدنانير لا يتعينان فى العقود والفسوخ اه ق

(لا يرجع) بشئ عنده لحصول مقصود الزوج بسلامة نصف الصداق له بلا عوض اه ق

(لا يرجع احدهما على الاخر) وقال زفر يرجع بالنصف لانه انما سلم المهر بالابراء فلا يوجب البراءة عما يستحقه بالطلاق كما لو سلم بعوض اه ق

(او بعده) لوصول عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول اليه لتعينه بخلاف ما اذا تعيب فاحشا فوهبته له قبل الدخول فانه يرجع عليها بنصف قيمة العرض يوم القبض لانها بالعيب صارت واهبة غير المهر اه ق

(وان تزوجها على ألف) حالة او ألفين مؤجلة ومهر مثلها كالاكثر فالخيار لها وان كان كالاقل فهو له وان كان بينهما يجب مهر المثل وعندهما الخيار لوجوب الاقل كذا فى شرح شيخنا اه ق

(ولا ينقص) عن ألف (رضا به) وهذا عند ابى حنيفة وعندهما لها الالفان ان اخرجها لانهما عقدان سماها بعوض معلوم فوجب تصحيحهما على وجه التخيير كما صح فيما اذا تزوجها على ألف ان كانت قبيحة وعلى ألفين ان كانت جميلة وله ان التسمية فى الاول صحيحة اه ق

(ان كان بينهما) اى بين الاعلى والادنى لانه الموجب الاصلى لكونه اعدل ولا يعدل عنه الا عند صحة التسمية اه ق

(فلها نصف الادنى اجماعا) لانه يزيد على المتعة عادة وهى اصل فى الطلاق قبل الدخول فيحكم اه ق

احدهما حر فلها العبد فقط عند الامام وان ساوى عشرة
وعند ابى يوسف رحمه الله لها العبد مع قيمة الحر لو كان عبدا
وعند محمد رحمه الله لها العبد وتمام مهر المثل ان هو اقل منه
وان تزوجها على فرس اوثوب هروى بالغ فى وصفه
اولا خير بين دفع الوسط اوقيمته وكذا لو تزوجها على مكيل
اوموزون بين جنسه لاصفته وان بين صفته ايضا وجب هو
لاقيمته وقيل الثوب مثله ان بولغ فى وصفه * وان شرط
البكارة فوجدها ثيبا لزمه كل المهر وان اتفقا على قدر فى السر
واعلنا غيره عند العقد فالمعتبر ما اعلناه وعند ابى يوسف رحمه
الله ما اسراه * ولا يجب شئ بلا وطئ فى عقد فاسد *
وان خلا فان وطئ وجب مهر المثل لا يزاد على المسمى وعليها
العدة وابتداؤها من حين التفريق لامن آخر الوطئات هو
الصحيح ويثبت فيه النسب ومدته من حين الدخول عند
محمد وبه يفتى * ومهر مثلها يعتبر بقوم ابيها ان تساويا سنا
وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا وبكارة او ثيبا
فان لم يوجد منهم فمن الاجانب فان لم يوجد جميع ذلك فما يوجد
منه * ولا يعتبر بامها او خالتها ان لم يكونا من قوم ابيها *

(ان هو اقل منه) اى من مهر المثل لانهما لو كانا حرين يجب مهر المثل عنده فكذا اذا كان احدهما فلها العبد ويكمل لها مهر المثل لانها لم ترض بدونه الا عند سلامتهما اه ق

(وقيل الثوب مثله الخ) لانه موصوف يجب فى الذمة وفى ظاهر الرواية يخير لانه فى مقابلة اه ق

(لزمه كل المهر) ولا يسقط منه شئ فى مقابلة الوصف فلو كان دفع المعجل لا يسترد منه شئ اه ق

وان زيد على مهر مثلها وكذا ان شرط كونها شابة فوجدها عجوزا اه ق

(وعند ابى يوسف ما أسراه) لان العقد الثانى آخر فكذا الزيادة المذكورة فيه ولهما ان قصد شيئين وقد بطل احدهما لمانع وهو اثبات الثابت فلا يبطل الآخر وهو الزيادة كذا فى الكافى اه ق

(وان خلا) اى بها لان المهر انما يجب باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد لفساده ولا بالخلوة لوجود المانع ولكل واحد منهما فسخه بغير حضور صاحبه وقيل ليس له ذلك بعد الدخول الا بحضرة صاحبه اه ق

(لا يزاد على المسمى) لرضاها بما دونه وكذا ان كان اقل من المسمى لا ينقص لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لانه مال متقوم فى نفسه فيتقدر به قيمته وان لم يكن مسمى ان كان مجهولا اه ق ووجب بالغا ما بلغ اتفاقا كذا فى الزيلعى

(من حين الدخول الخ) قاله ابو الليث وعندهما من وقت النكاح وهو بعيد لان النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطئ لحرمته ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة بمجرد العقد اه ق

(ان لم يكونا من قوم ابيها) بان تكون الام بنت عم الاب لان الام من قرابة الاب اه ق

(وصح ضمان وليها مهرها) الاحسن عبارة الكنز وصح ضمان الولى المهر فقال شارحه الزيلعى هذا اللفظ يتناول الصغير اهـ ق

(ولها السفر الخ) لان حق الحبس للاستيفاء وليس له الاستيفاء قبل الايفاء اهـ ق

(ولا مجنونة) ولا مكرهة فلهن المنع بعد التسليم اتفاقا لعدم صحته اهـ ق

(خلافا لابى يوسف) انما هو رواية المعلى عن ابى يوسف واختاره بعضهم للفتوى لانه اسقط حقه فى الاستمتاع بطلب تاجيل كل المهر اهـ ق

(غير مقدر الخ) لان المعلوم عرفا كالمشروط شرطا اهـ ق

(على الاول) وهو انه له نقلها مادون السفر لقوله تعالى ولا تضاروهن ولاشك فى ضرر الغربة . اهـ ق

(وان اختلفا) اى الزوجان بعد العقد فى قدر المهر بان قال بالف مثلا وقالت بالفين فالقول لها مع اليمين اهـ ق

وصح ضمان وليها مهرها وتطالب من شاءت منه ومن الزوج
ويرجع الولى على الزوج اذا ادّى ان ضمن بامره والا فلا *
وللمرأة منع نفسها من الوطئ والسفر حتى يوفيها قدر ما بين
تعجيله من مهرها كلا او بعضا * ولها السفر والخروج من المنزل
ايضا ولها النفقة لو منعت لذلك وهذا قبل الدخول وكذا
بعده خلافا لهما فيما لو كان الدخول برضاها غير صبية
ولا مجنونة وان لم يبين قدر المعجل فقدر ما يجعل من مثله عرفا
غير مقدر بربع ونحوه * وليس ذلك لها لو اجل كله خلافا لابى
يوسف واذا اوفاها ذلك فله نقلها حيث شاء مادون السفر
وقيل له السفر فى ظاهر الرواية والفتوى على الاول * وان
اختلفا فى قدر المهر فالقول لها ان كان مهر مثلها كما قالت
او اكثر وله ان كان كما قال او اقل وان كان بينهما تحالفا ولزم مهر
المثل * وفى الطلاق قبل الدخول القول لها ان كانت متعة
المثل كنصف ما قالت او اكثر * وله ان كانت كنصف ما قال
او اقل وان كانت بينهما تحالفا ولزمت المتعة وعند ابى يوسف
القول له قبل الدخول وبعده الا ان يذكر ما لا يتعارف مهرا لها
وايهما برهن قبل برهانه وان برهنا فبينتها اولى حيث يكون

(القول لها الخ) بحكم متعة المثل لانها الواجبة عند عدم التسمية كما يحكم بمهر المثل بعده فيكون القول لها مع اليمين اهـ ق

(تحالفا) فيما اذا كان الاختلاف بعد الدخول وما لا يصلح متعة لمثلها فيما اذا كان قبله اهـ ق

(وعند ابى يوسف القول له) لانه ينكر الزيادة والقول له مع اليمين اهـ ق

(فبينتها اولى حيث يكون القول له) لانها تثبت الزيادة وذكر فى الجامع الصغير ان القول قول الزوج فى نصف المهر وقال الكرخى يتحالفان فى الفصول كلها ثم يحكم بمهر المثل بعد ذلك اهـ ق

القول له وبينته اولى حيث يكون القول لها وان اختلفا فى
اصله وجب مهر المثل وموت احدهما كحياتهما وفى موتهما
ان اختلف الورثة فى قدره فالقول لورثة الزوج عند الامام
ولا يستثنى القليل وعند محمد كالحياة * وان اختلفوا فى اصله
يجب مهر المثل عندهما وبه يفتى وعند الامام رحمه الله القول
لمنكر التسمية ولا يجب شئ * وان بعث اليها شيأ فقالت هو هدية
وقال مهر فالقول له فى غير ماهيئ للاكل * وان نكح ذمى
ذمية اوحربى حربية ثمة على ميتة او بلا مهر وذلك جائز فى
دينهم فلا شئ لها خلافا لهما سوآء وطئت او طلقت قبله
اومات احدهما * وان نكحها بخمر او خنزير معين ثم اسلما
اواسلم احدهما قبل القبض فلها ذلك وان كان غير معين فقيمة
الخمر ومهر المثل فى الخنزير وعند ابى يوسف رحمه الله مهر
المثل فى الوجهين وعند محمد رحمه الله القيمة فيهما * وفى الطلاق
قبل الدخول تجب المتعة عند من اوجب مهر المثل ونصف
القيمة عند من اوجبها

(باب نكاح الرقيق)

نكاح العبد والامة والمدبر والمكاتب وام الولد بلا اذن

(كحياتهما) كاختلافهما فى حياتهما لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت احدهما اهـ ق

(فى غير ماهيئ) عالا يبقى فى المهر عادة حتى لو لم يكن مهيئا للاكل او مطعوما يبقى مثله شهرا فالقول له مع يمينه اهـ ق

(فلا شئ لها) فى الذمى فان لها عندهما مهر المثل ان دخل بها او مات والمتعة لو طلقها قبل الدخول اهـ ق

(ومهر المثل فى الخنزير) لان ملكهما بطل اذ لا يمكن تسليم قيمة مثله فى ضمان العدوان اهـ ق

(عند من اوجب مهر المثل) وهو ابو يوسف لانه لا ينصف الا المهر اهـ ق

(عند من اوجبها) وهو محمد لان القيمة صارت مفروضة فوجب نصفها بالطلاق قبل الدخول اهـ ق

(باب نكاح الرقيق) لما فرغ من بيان نكاح من يصح نكاحه من غير توقف على اذن من المسلمين وغيرهم شرع فى بيان النكاح عن ليس له ذلك وهو الرقيق المملوك كلا او بعضا والقن كلا والرق ضعف حكمى وهو اثر الكفر والعتق ضده اهـ ق

(موقوف) على اجازة المولى خلافا لمالك والشافعى
العبد لانه من خواص الانسان وملكية المولى
من حيث انه مال لا من حيث انه آدمى اه ق
(فان اجاز) اى المولى قبل الدخول او بعده
صريحا كاخترت ورضيت او دلالة قولا كحسن
او صواب وفعلا كسوقه مهرها بخلاف الهدية
اه ق

السيد موقوف فان اجاز نفذ وان ردّ بطل * وقوله طلقها
رجعية اجازة لا طلقها اوفارقها فان نكحوا باذنه فالمهر
عليهم يباع العبد فيه ويسعى المدبر والمكاتب ولا يباعان
واذنه لعبده بالنكاح يشمل جائزه وفاسده فيباع فى المهر لو نكح
فاسدا فوطئ ويتمّ الاذن به حتى لو نكح بعده جائزا توقف على
الاجازة * وان زوج عبده المأذون المديون صح وهى اسوة
الغرماء فى مهر مثلها * ومن زوج امته لا يلزمه تبوئتها ويطأ
الزوج متى ظفر ولا نفقة عليه الا بالتبوئة وهى ان يخلى بينها
وبين الزوج فى منزله ولا يستخدمها فان بوأها ثم رجع صح
وسقطت النفقة وان خدمته بلا استخدامه لا تسقط * وان
زوج امته ثم قتلها قبل الدخول سقط المهر بخلاف ما لو قتلت
الحرة نفسها قبله * والاذن فى العزل عن الامة للسيد
وعندهما لها * وان تزوجت امة او مكاتبة بالاذن ثم عتقت
فلها الخيار فى الفسخ حرا كان زوجها او عبدا * وان تزوجت
بلا اذن فعتقت نفذ وكذا العبد ولا خيار لها والمسمى للسيد
ان وطئت قبل العتق ولها ان وطئت بعده * ومن وطئ امة
ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه منه ولزمه قيمتها لا مهرها ولا قيمة

(وهى اسوة الغرماء فى مهر مثلها) لانه ثابت على
صحة النكاح فصار كدين الغرماء كدين الاستهلاك والزائد
يطالب به بعد استيفاء الغرماء اه ق

(سقط المهر) اى عنده خلافا لهما اعتبارا بموتها
حتف انفها كدين المرض فى حق المريض
وله انه عجل بالقتل فيجزى بالحرمان
كذا فى صدر الشريعة اه ق

(وعندهما لها) وهذا يخالف الهداية حيث
وغيرهما انه رواية عنهما لان الوطء حقها
ثبت لها ولاية المطالبة وفى العزل ينتقص
حقها فيشترط رضاها كما فى الحرة بخلاف الامة
المملوكة لانه لا مطالبة لها فيعتبر رضا المولى وجه
ظاهر الرواية ان المقصود الولد وهو حق المولى
فيعتبر رضاه وبهذا فارقت الحرة كذا فى
الهداية اه ق

(ولا خيار لها) لان النفوذ بعد العتق فلا تتحقق
ازدياد الملك عليها وثبوت الخيار باعتباره اه ق
(والمسمى للسيد) اى المهر المسمى بعدها ان
وطئت بعده اى بعد العتق لانه استوفى منافع
مملوكة لها لان نفاذ العقد بالعتق استند الى وجود
العقد فصحت التسمية ووجب المسمى ولهذا لم
يجب مهر آخر بالوطء فى نكاح موقوف لان
العقد اتحد باستناد النفاذ لا يجب الا مهر واحد
كذا فى الهداية اه ق
(لا مهرها) وقال زفر والشافعى عليه مهرها
اه ق

ولدها وتصير ام ولده والجد كالاب بعد موته لا قبله * وان زوج امته اباه جاز وعليه مهرها لا قيمتها فان اتت بولد لا تصير ام ولد وهو حر بقرابته * حرة قالت لسيد زوجها أعتقه عني بألف ففعل فسد النكاح ولزمها الالف والولاء لها ويصح عن كفارتها لو نوت به وان لم تقل بألف لا يفسد والولاء له خلافا لابي يوسف * وللمولى اجبار عبده وامته على النكاح دون مكاتبه ومكاتبته

(باب نكاح الكافر)

واذا تزوج كافر بلا شهود او في عدة كافر وذلك جائز في دينهم ثم اسلما اقرا عليه خلافا لهما في العدة * ولو تزوج المجوسي محرمه ثم اسلما او احدهما فرق بينهما وكذا لو ترافعا الينا وبمرافعة احدهما لا يفرق خلافا لهما والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابي ان كان بين كتابي ومجوسي * ولو اسلمت زوجة الكافر او زوج المجوسية عرض الاسلام على الآخر فان اسلم فبها والا فرق بينهما فان ابى الزوج فالفرقة طلاق خلافا لابي يوسف لا ان ابت هي ولها المهر لو بعد الدخول والا فنصفه لو ابى ولا شئ لو ابت * ولو كان ذلك

(وهو حر بقرابته) اي الولد حر وعليه قوله لقرابته اي الابن لانه ملك اخاه اه ق
(ففعل) وكذا لو قال رجل عتقه امة لو لاها ذلك وبسقط المهر في الاولى دون الثانية لاستحالة وجوب شئ على عبدها واصله ان العتق يقع على الآمر عندنا خلافا لزفر والشافعي اذ لا عتق

(باب نكاح الكافر) المناسبة بينهما ظاهرة لان الرق اثر الكفر الا ان الكافر ادنى اه ق

(محرمه) كامه واخته ومطلقته ثلاثا او جمعه بين خمس او بين من لم يجز الجمع بينهما اه ق
(او اسلم احدهما) الطفل نظرا اليه قال شراح الهداية فان قلت كيف يوجد هذا التعميم ولا وجود لنكاح مسلمة مع كافر قلت هذا محمول على حالة البقاء بان اسلمت المرأة ولم يعرض الاسلام على الزوج قال الزيلعي وهذا اذا لم يختلف والطفل كتابي اه ق

(ولو اسلمت زوجة الكافر الخ) وهكذا وقعت العبارة في الوقاية اصول وضع حرج بقيد زوجة الكافر وزوج المجوسية ما اذا كانا كتابيين فانه ان اسلمت يعرض عليه الاسلام فان اسلم لم يتعرض لها لجواز تزوجها المسلم واما اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فانه يفرق بالاسلام كما ذكرنا واما اذا كانا مجوسيين فانه هو احسن من احدهما مطلقا بعد الاباء فان اسلم احد الزوجين طلاق الكفر بقوله فان اسلم على الآخر لعدم اخراجه بعرض الاسلام اه ق

(فالفرقة طلاق) عندهما لامتناعه عن الامساك بالمعروف فينوب القاضي منابه في التسريح كما في الجب والعنة اه ق
(والا فنصفه) لاشتراكهما في سبب الفرقة فلا يكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك والحرمة وخيار البلوغ اه ق



فى دارهم لا تبين حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام الآخر فان اسلم زوج الكتابية بقى نكاحها * وتباين الدارين سبب الفرقة لا السبى فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج مسبيا بانت وان سبيا معا لا * ومن هاجرت الينا بانت ولا عدة عليها خلافا لهما * وارتداد احد الزوجين فسخ فى الحال وعند محمد ارتداد الرجل طلاق وللموطوءة المهر ولغيرها نصفه ان ارتد ولا شئ لها ان ارتدت وان ارتدا معا او اسلما معا لا تبين وان اسلما متعاقبا بانت ولا يصح تزوج المرتد ولا المرتدة احدا

(باب القسم)

يجب العدل فيه بيتوتة لا وطئا * والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية فيه سواء * وللامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد نصف الحرة * ولا قسم فى السفر فيسافر بمن شاء والقرعة احب * وان وهبت قسمها لضرتها صح ولها ان ترجع

(كتاب الرضاع)

هو مص الرضيع من ثدى الادمى فى وقت مخصوص * ويثبت حكمه بقليله وكثيره فى مدته لا بعدها وهى حولان ونصف

(فان اسلم زوج الكتابية) كما بينا من كلامه بجواز تزوجها ابتداء والبقاء اسهل كما لو تزوج المكاتب بنت مولاه ومات المولى لا يفسد ولو تزوجها بعد موته لا يفسد اه ق

(بانت ولا عدة عليها) احترازا عن قول الشافعى اه ق

(وان اسلما متعاقبا بانت) لاصرار الآخر على الردة لانه مناف كابتدائها فان تأخرت اسلاما فى المدخول بها لا تبين حتى تمضى وان تأخر هو فلها النصف قبل الدخول سقط المهر اه ق

(باب القسم) بفتح القاف وسكون السين مصدر قسمت الشئ وبالكسر واحد الاقسام اه ق

(كتاب الرضاع) وجه المناسبة ان الرضاع سبب الحرمة كما ان النكاح سبب النسب وهو سبب الحرمة وانما لم يذكر عامة مسائله فى المحرمات لما له من احكام جمة مختصة فافرد على حدته وجعل فى الديوان فتح الراء اصلا والكسر لغة وجعل الفعل من باب علم اصلا ومن باب ضرب لغة نجد اه ق

(الرضيع) فعيل بمعنى فاعل كبيرا او صغيرا اه ق

(من ثدى الادمى) يخرج مصه من غير ثدى ومن ثدى حيوان غير الادمى كذا قال شيخنا وقال العلامة ابن كمال وينبغى ان يزاد وما فى معنى المص ليشمل الاستعاط وغيره اه ق

(ويثبت حكمه) وهو حل النظر وحرمة المناكحة

(بقليله وكثيره) لاطلاق النص والاحاديث فالتقييد بالعدد زيادة وهى نسخ وما رواه مسلم عن عائشة روى نسخه ابن عباس حكاه ابو بكر الرازى وقال ابن بطال الرواية عن عائشة مضطربة فيجب ان يسقط ومذهبنا مذهب على وابن عباس وابن عمر وابن مسعود وجمهور التابعين اه ق

وعندهما حولان فيحرم به ما يحرم من النسب الا جدة ولده
واخت ولده وعمة ولده وام اخيه اواخته وام عمه اوعمته
اوخاله اوخالته والا اخا ابن المرأة لها وقس عليه * وتحل اخت
الاخ رضاعا ونسبا كاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخيه
من ابيه ولا حل بين رضيعي ثدي وان اختلف زمانهما ولا بين
رضيع وولد مرضعته وان سفل وولد زوج لبنها منه فهو اب
للرضيع وابنه اخ وبنته اخت واخوه عم واخته عمة ولا حرمة
* لو رضعا من شاة اومن رجل * ولا في الاحتقان بلبن المرأة
ولبن البكر والميتة محرم وكذا الاستعاط * واللبن المخلوط
بالطعام لا يحرم خلافا لهما عند غلبة اللبن ويعتبر الغالب لو
خلط بماء اودواء اولبن شاة وكذا لو خلط لبن امرأة بلبن امرأة
اخرى وعند محمد رحمه الله تعالى تتعلق الحرمة بهما * وان
ارضعت ضرتها حرمتا ولا مهر للكبيرة وان لم توطأ وللصغيرة
نصفه ويرجع به على الكبيرة ان علمت بالنكاح وقصدت الفساد
لا ان لم تعلم به او قصدت دفع الجوع اوالهلاك او لم تعلم انه
مفسد والقول قولها فيه وانما يثبت الرضاع بما يثبت به
المال ولو قال هذه اختي من الرضاع ثم ادعى الخطأ صدق

(وعندهما حولان) وهو قول الشافعي لقوله تعالى والوالدات يرضعن الآية ولا اقل مدة الحمل ثلاثة اشهر فبقي للفصال حولان اه ف

(الاجدة ولده الخ) في هذه السبعة يفارق النسب الرضاع ونظمها بعضهم فقال يفارق النسب الرضاع في صور * كام نافلة وجدة الولد * وام عم واخت ابن وام اخ * وام خال وعمة ابن اعتمد

(والا اخا ابن المرأة لها) لانه ولدها او ولد زوجها نسبا ولا كذلك رضاعا اقول ولا فائدة في قوله لها لان ابنها لا يكون لغيرها بل يوهم الجواز اه ف

(ولا حل بين رضيعي ثدي) لانهما اخوان واراد به الصبي والصبية اجتمعا على ثدي واحدة لم يجز لاحدهما ان يتزوج بالآخر فغلب المذكر على المؤنث كما في القمرين الشمس والقمر

(مرضعته) بكسر الضاد من ارضعته سوآء ارضعت ولدها ام لا فلا تكون المسألة مكررة بالاولى اه ف

(وان ارضعت ضرتها حرمتا) ترك المصنف ... في الجمع لو ارضعتها على التعاقب حرمتا وهي في الجمع لانهما صارتا اختين ولا حل بين رضيعي ثدي اه ف

(وانما يثبت الرضاع بما يثبت به المال) وهو شهادة رجلين او رجل وامرأتين لان في اثباته زوال ملك النكاح وذكر في الكافي انه لا فرق بين ان يشهد قبل النكاح او بعده وفي المغني ومعناه خبر الواحد مقبول في الرضاع الطارئ ان يكون تحته صغيرة وتشهد واحدة بانها ارضعت امه او اخته او امرأته بعد العقد وذكر ايضا صاحب الهداية حيث قال بعده مسائل بخلاف ما اذا كانت المنكوحة صغيرة واخبر الزوج انها ارضعت من امه حيث يقبل قول الواحد فيه لان القاطع طارئ اه ف

(كتاب الطلاق)

هو رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح * احسنه تطليقها واحدة في طهر لا جماع فيه وتركها حتى تمضي عدتها * وحسنه وهو سني ثلاثا في ثلاثة اطهار لا جماع فيها ان كانت مدخولا بها ولغيرها طلقة ولو في الحيض * والآيسة والصغيرة والحامل يطلقن للسنة عند كل شهر واحدة وعند محمد رحمه الله لا تطلق الحامل للسنة الا واحدة * وجاز طلاقهن عقيب الجماع * وبدعته تطليقها ثلاثا او ثنتين بكلمة واحدة او في طهر واحد لا رجعة فيه ان كانت مدخولا بها او ثنتين في طهر جامعها فيه وكذا تطليقها في الحيض وتجب مراجعتها في الاصح وقيل تستحب فاذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت طلقها ان شاء وقيل يجوز ان يطلقها في الطهر الذي يلي تلك الحيضة * ولو قال للموطوءة انت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر واحدة وان نوى الوقوع جملة صحت نيته * ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ ولو مكرها او سكران او أخرس باشارته المعهودة لا طلاق صبي ومجنون ونائم ولا سيد على زوجة عبد * واعتباره بالنساء فطلاق الحرة ثلاث ولو تحت عبد وطلاق الامة ثنتان

(الثابت شرعا) احترز به عن رفع القيد الثابت حسا وهو حل الوثاق واحترز بقوله بالنكاح لانه رفع قيد ثابت شرعا لكنه لا بالنكاح اه ق

(وحسنه وهو سني الخ) لقوله عليه الصلاة والسلام ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا وتطلقها لكل طهر تطليقة ولان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو الاقدام على الطلاق في زمان تجدد الرغبة وهو الطهر اه ق

(ولغيرها طلقة) اي والسني لغير المدخول بها من حيث العدد وهو مخالف لما ذكر صاحب الهداية وغيره اه ق

(الا واحدة) وبه قال زفر لان مدة حملها طهر واحد فلا يصح التفريق كالطهر الممتد قلنا ان الحامل لا تحيض مدة حملها فصارت كالآيسة بخلاف الممتد وجاز طلاقهن عقيب الجماع لان الكراهة فيمن تحيض لتوهم الحبل وهو مفقود هنا اه ق

(وتجب مراجعتها في الاصح) وهو مختار الهداية عملا بحقيقة الامر دفعا للمعصية بالقدر الممكن والضرر عليها بتطويل العدة رفعها بالمراجعة اه ق

(وقيل يستحب) وهو مختار القدوري لان النكاح مندوب فالامر برجعته لا يكون واجبا واختاره في المجمع اه ق

(وقيل يجوز ان يطلقها الخ) لما روى مسلم واصحاب السنن في حديث ابن عمر فليراجعها ثم ليطلقها طاهرا او حاملا والرواية الاولى اولى لكونها اكثر تفسيرا واقوى صحة اه ق

(ثنتان ولو تحت حر) وقال الشافعي يعتبر بحال الرجل اذ العبرة في الطلاق بالرجال وفي العدة بالنساء وبه قال مالك واحمد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان وروي قرءان اه ق

ولو تحت حرة

* (باب ايقاع الطلاق) *

صريحه ما استعمل فيه خاصة ولا يحتاج الى نيته وهو انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بكل منها واحدة رجعية وان نوى اكثر او بائنة * وقوله انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع بكل منها واحدة رجعية وان نوى ثنتين او بائنة * وان نوى بانت طالق واحدة وبطلاق اخرى وقعتا او نوى الثلاث وقعن ويقع باضافته الى جملتها كما مر او الى ما يعبر به عن الجملة كالرقبة والعنق والرأس والوجه والروح والبدن والجسد والفرج او الى جزء شائع منها كنصفها وثلثها لا باضافته الى يدها او رجلها او ظهرها او بطنها * ولو طلقها نصف تطليقة او سدسها او ربعها طلقت * ويقع فى انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين ثلاث وفى ثلاثة انصاف تطليقة ثنتان وقيل ثلاث وفى من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة وعندهما ثنتان وفى الى ثلاث ثنتان وعندهما ثلاث وفى واحدة فى ثنتين واحدة ان لم ينو شيأ او نوى الضرب والحساب وان نوى واحدة وثنتين

(باب ايقاع الطلاق) لما فرغ من بيان اصل الطلاق شرع فى بيان تنويعه الى صريح وكناية فاشار الى الاول بقوله صريحه (صريحه) هو ما ظهر المراد به ظهورا بينا بحيث يسبق الى فهم السامع مراده وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال فلذا قال ما استعمل اه ق

(ويقع بكل منها) اى بكل لفظ من هذه الالفاظ طلقة رجعية وله مراجعتها قولا وفعلا وان لم ترض اه ق

(وان نوى اكثر) اى من واحدة وان لم ينو شيأ لانه ظاهر المراد فيتعلق الحكم بعين الكلام اه ق

(وان نوى الثلاث وقعن) لان اللفظ مفرد غير ان الفرد نوعان حقيقى وهو ادنى الجنس وحكمى وهو جميعه فايهما نوى صح لانه يحتمله بخلاف التثنية ولذا صحت فى الامة لانه جميع الجنس فى حقها كالثلاث فى حق الحرة اه ق

(لا باضافته الى يدها او رجلها) لانه لم يعرف استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء بها على وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق اه ق

(ثلاثة انصاف تطليقتين ثلاث) ضرورة ان كل نصف طلقة لتكامل النصف الثالث اه ق

(وعندهما ثنتان) استحسانا لدخول الابتداء والانتهاء جميعا اه ق وقال زفر لا يقع شئ لعدم دخولهما اه ق

(وعندهما ثلاث) وواحدة عند زفر على الاصل المذكور اه ق

(فثلاث فيها ايضا) لانه يحتمله فان حرف الواو
للجمع والظرف يجمع الظروف اه ق
(تطليق للحال حيث كانت) لعدم اختصاصه
بالمكان ولو قال اردت اذا دخلت صدق
ديانة لانه خلاف الظاهر كما لو قال انت طالق
فى ثوب كذا او فى الشمس او فى الظل ولو قال
الى الشتاء او الى رأس الشهر تطلق عندنا
خلافا لزفر اه ق
(اذا دخلت مكة او فى دخولك) لوجود حقيقة
التعليق فى الاول والظرف فى الفعل لا يصلح
ظرفا فحمل على الشرط للمناسبة بينهما
اذ الظرف يشبه الشروط كما ان الشرط يجامع
الشروط اه ق
(فصل) اى فى اضافة الطلاق الى الزمان
(يقع عند الصبح) لان كونها مطلقة فى جميع
الغد يستلزم الوقوع فى اول الاجزاء اه ق
(صحت ديانة) فى الاول اتفاقا لانه نوى حقيقته
فاذا نوى البعض فقد خصص العام وهو مجاز
فلا يصدق فيه اه ق

فثلاث وفى غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين وان نوى
مع ثنتين فثلاث فيها ايضا وفى ثنتين فى ثنتين ثنتان وان نوى
الضرب * وفى انت طالق من هنا الى الشام واحدة رجعية
وفى انت طالق بمكة او فى مكة تطليق للحال حيث كانت ولو قال
اذا دخلت مكة او فى دخولك لا يقع مالم تدخلها وكذا الدار

(فصل)

قال انت طالق غدا او فى غد يقع عند الصبح وان نوى الوقوع
وقت العصر صحت ديانة وفى الثانى قضاء ايضا خلافا لهما
* ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول
ذكرا * ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك فهو لغو وكذا انت
طالق امس وقد نكحها اليوم وان كان نكحها قبل امس
وقع الآن * ولو قال انت طالق مالم اطلقك او متى مالم اطلقك
او متى لم اطلقك وسكت طلقت للحال حتى لو علق الثلاث
وقعن بسكوته وان وصل انت طالق وقعت واحدة * ولو قال
ان لم اطلقك فانت طالق لا يقع مالم يمت احدهما * واذا بلا نية
مثل ان وعندهما مثل متى ومع نية الشرط او الوقت ما نوى
واليوم للنهار مع فعل ممتد ولمطلق الوقت مع فعل لا يمتد *

(خلافا لهما) والفرق له انه وصفها بالطلاق
فى جميع الغد وهو حقيقة اه ق
(يعتبر الاول ذكرا) لانه بذكر الظرف الاول يثبت
حكمه تنجيزا او تعليقا فلا يتغير بذكر الثانى اه ق
(وقعت واحدة) ولا تقع الثلاث لوجود الشرط
وفى هذه المسألة تظهر فائدة الوصل بخلاف
الاولى اه ق
(طلقت للحال) فتطلق حين سكت لانها
للوقت ولا تستعمل فيما هو كائن والشرط يكون
فى المتردد ولذا تطلق حين يسكت فى قوله اذا
سكت عن طلاقك اه ق
(مع فعل لا يمتد) اى عما لا يصح تقديره بمدة
كالطلاق والعتاق والتزوج والكلام ونحو
ذلك اه ق

فلو قال امرك بيدك يوم يقدم زيد فقدم ليلا لا تخير وان قال يوم اتزوجك فانت طالق فنكحها ليلا وقع * ولو قال انا منك طالق فهو لغو وان نوى ولو قال انا منك بائن اوعليك حرام بانت ان نوى * ولو قال انت طالق مع موتي اومع موتك فهو لغو وكذا لو قال انت طالق واحدة اولا خلافا لمحمد رحمه الله في رواية * وان ملك امرأته اوشقصها اوملكته اوشقصه بطل العقد فلو طلقها بعد ذلك لغا * ولو قال لها وهي امة انت طالق ثنتين مع اعتاق سيدك اياك فأعتقها ملك الرجعة وان علق طلقتيها بمجيء الغد وعلق مولاها عتقها به فجاء لا تحل له الا بعد زوج آخر وعند محمد يملك الرجعة وتعتد كالحرة اجماعا

(فصل)

قال لها انت طالق هكذا مشيرا بأصابعه وقع بعددها فان اشار ببطونها تعتبر المنشورة وان بظهورها تعتبر المضمومة * ولو وصف الطلاق بضرب من الشدة بأن قال انت طالق بائن اوالبتة اوافحش الطلاق او أخبثه اوأشده اوطلاق الشيطان اوالبدعة اوالجبل اوكالجبل اوكألف اوملء البيت

(ولو قال انا منك طالق فهو لغو) لقوله تعالى فطلقوهن ففي اضافته اليه تغيير المشروع ولانه رفع القيد وهي المقيدة اه ق (بانت) لان الابانة لازالة الوصلة والتحريم لازالة الحل وهما مشترك كان بينهما فتصح الاضافة اليه اه ق (ان نوى) لانه من الكنايات وانما يسند اليها لجواز ان يكون له غيرها اه ق

(فهو لغو) لان مع للقران وحال موت احدهما حال ارتفاع النكاح او الشرط كقوله مع دخولك فلزم الوقوع بعد الموت وهو محال اه ق (وكذا لو قال انت طالق واحدة اولا) عندهما خلافا لمحمد في رواية وهو قول ابي يوسف اولا فانها تطلق رجعية لانه ادخل الشك في الواحدة فأسقطت ولهما ان الشك في الايقاع فصار كقوله انت طالق اولا اه ق

(بطل العقد) اما في الاول فلان ملك النكاح ضروري وقد استغنى عنه بالاقوى منه وهو ملك الرقبة واما في الثاني فلا اجتماع بين المالكية والمملوكية فان قلت المكاتب لو اشترى زوجته لا يبطل قلت ليس له ملك بل حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح ثم فرع على هذا قوله فلو طلقها اه ق

(لغا) برواية ابي حفص الكبير وفي رواية ابي سليمان انه معهما على ما في المنظومة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية وهو مستحسن اه ق

(كالجبل او كالف الخ) لانه وصفه بما يحتمله فكان تعيينا لاحد محتمليه وترتب عليه موجبه ثم الاصل عند ابي حنيفة انه متى شبهه بشيء يقع بائنا لانه يقتضي زيادة وصف وعند ابي يوسف ان ذكر العظم يقع بائنا والا فرجعيا لان التشبيه قد يكون في التوحيد على التجريد اما ذكر العظم فهو للزيادة لا محالة اه ق

اوتطليقة شديدة اوطويلة اوعريضة وقع واحدة بائنة بلانية وكذا ان نوى الثنتين الااذانوى بقوله طالق واحدة وبقوله بائن اوالبتة اخرى فيقع بائنان * وصحت نية الثلاث فى الكل

(فصل)

طلق غيرالمدخول بها ثلاثا وقعن وان فرق بانت بالاولى ولا تقع الثانية * ولوقال انت طالق واحدة وواحدة وقع واحدة وكذا لوقال واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة ولوقال بعد واحدة اوقبلها واحدة اومع واحدة اومعها واحدة فثنتان وفى الموطوءة ثنتان فى الكل * ولوقال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت تقع واحدة وعندهما ثنتان * ولواخر الشرط فثنتان اتفاقا ويقع بعدد قرن بالطلاق لابه فلوماتت قبل ذكر العدد فى قوله انت طالق واحدة لاتطلق

(فصل)

وكنايته مااحتمله وغيره * ولايقع بها الابنية اودلالة حال فنها اعتدى واستبرئى رحمك وانت واحدة يقع بكل منها واحدة

(وصحت نية الثلاث فى الكل) اى فى المتن اه ف
والثنتان فى الامة بمنزلة الثلاث
(وان فرق بانت بالاولى) بان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة او قال انت طالق طالق طالق اه ف
طالق اى انت طالق انت طالق انت طالق
(ولا تقع الثانية) اذ ليس فى آخره ما يغير موجب اوله لصلاحية كل لفظ ايقاعا على حدة فتبين بالاولى بلا عدة فتصادفها الثانية وهى بائن فلا تقع وعند مالك واحمد تطلق ثلاثا وهو قول ابن ابى ليلى لان الواو للجمع اه ف
(وقع واحدة) لوقوعه بلا عدة فلا تلحقها الثانية
(قبل واحدة) لان القبلية صفة للاولى والايقاع فى الماضى ايقاع فى الحال فوقعت الواحدة فبانت بها فلا تقع بعدها اه ف
(او بعدها واحدة) لان البعدية صفة للاخيرة وقد حصلت الابانة قبلها
(فثنتان) فالواقع فى هذه الصور الاربع ثنتان اما الاولى فلان البعدية صفة للاولى لخلوّ الظرف عن الضمير فاقتضى ايقاع واحدة فى الحال والاخرى قبلها فيقترنان واما الثانية فلان القبلية صفة للاخرى لاقترانها بالضمير اه ف

(وواحدة) او فواحدة فدخلت وقعت واحدة عند تقدم الشرط فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عنده اه ف
(فثنتان اتفاقا) لان صدر الكلام يتوقف على آخره لوجود المغير فيه فكان فى حكم البيان اه ف
(فصل) فى الطلاق بالكنايات
(وكنايته) مجاز للاحتمال والا فالكناية عند الاصوليين ما استتر المراد منه ولا يفهم الا بقرينة حقيقة كانت او مجازا اه ف
(او دلالة حال) فان دلالة الحال اقوى من النية لانها ظاهرة والنية باطنة ثم المراد من دلالة الحال ما يعم دلالة المقال على ما سنقف عليه باذن الملك المتعال اه ف

(بتة) من البت وهو القطع فيحتمل الانقطاع عن النكاح اوعن الخيرات او الاقارب الثالث بتلة من بتلت الشيء اذا ابنته عن غيره فيحتمل ما يحتمله البت الرابع حرام واصله المصدر كالحرمة ويراد به النعت ومعناه الممنوع فيحتمل ما يحتمله البتة والبتلة الخامس خلية من الخلو بضم الخاء من خلا يخلو فيحتمل الخلو عن الخيرات اوعن قيد النكاح السادس برية من البراءة من حد علم فيحتمل البراءة من حسن الثناء اومن قيد النكاح السابع حبلك على غاربك وهو استعارة عن التخلية والغارب ما تقدم من الظهر وارتفع عن العنق فيحتمل ما يحتمله خلية الثامن الحقي باهلك وهو من لحق من حد علم وفتح الالف وكسر الحاء خطأ فانه يصير من الالحاق وهو فعل متعدي والصحيح ان يجعل من اللحوق فيحتمل لاني طلقتك اوسيري سيرة اهلك اهـ ق (ويصدق ديانة في الكل) اي كل الكنايات مع اختلاف الحالات لان الله تعالى مطلع على النيات فالحالات ثلاث حالة الرضى وحالة الغضب وحالة مذاكرة الطلاق والكنايات ثلاثة اقسام ما يصلح جوابا ورد الخ اهـ ق

رجعية وماسواها تقع بها واحدة بائنة الا ان ينوى ثلاثا فيقعن ولاتصح نية الثنتين وهى (بائن بتة بتلة حرام خلية برية حبلك على غاربك الحقى بأهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك اختارى نفسك انت حرة تقنعى تخمرى استترى اعزبى اخرجى اذهبى قومى ابتغى الازواج) فلوأنكر النية صدق مطلقا حالة الرضى ولا يصدق قضاء عند مذاكرة الطلاق فى مايصلح فى الجواب للطلاق دون الرد ولا عند الغضب فيما يصلح للطلاق دون الرد والشتم ويصدق ديانة فى الكل * ولو قال ثلاث مرات اعتدى ونوى بالاولى طلاقا وبالباقى حيضا صدق وان لم ينو بالباقى شيأ وقع الثلاث وتطلق بلست لى بامرأة اولست لك بزوج ان نوى الطلاق والصريح يلحق الصريح والبائن * والبائن يلحق الصريح لا البائن الا اذا كان معلقا بالشرط

(باب التفويض)

اذا قال لها اختارى ينوى الطلاق فاختارت نفسها فى مجلسها الذى علمت به فيه بانت بواحدة ولا تصح نية الثلاث وان قامت منه او اخذت فى عمل آخر بطل ولا بد من ذكر النفس

(وان لم ينو بالباقى شيئا) اى لا طلاقا ولا حيضا اهـ ق (وقع الثلاث) لصيرورة الحال حال مذاكرة الطلاق بنية فى الاولى فتعينت الباقيان له لدلالة الحال اهـ ق (بلست لى) اى بقول الزوج لزوجته لست لى بامرأة اولست لك بزوج وقيد فى الماتن فى الطلاق وقيده فى الكنز بقوله ان نوى على ما هو قول ابى حنيفة المختار وقالا لا تطلق لانه نفى النكاح وهو كذب وله ان هذا يصلح انكار النكاح ويصلح ان يكون انشاء الطلاق اهـ ق (والبائن) اى ويلحق الطلاق الصريح البائن

شعر

ملحقست رجعى برجعى * بائن برجعى همچنان
رجعى ببائن لاحقست * بائن ببائن زانهمه

او الاختيارة فى احد كلاميهما * وان قال لها اختارى فقالت
انا اختار نفسى او اخترت نفسى تطلق * وان قال لها ثلاث
مرات اختارى فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة
تقع الثلاث بلا نية وعندهما واحدة بائنة * ولو قالت اخترت
اختيارة وقع الثلاث اتفاقا * ولو قالت طلقت نفسى او اخترت
نفسى بتطليقة بانت بواحدة فى الاصح وقيل يملك الرجعة *
ولو قال امرك بيدك فى تطليقة او اختارى تطليقة فاختارت
نفسها وقع واحدة رجعية * ولو قال امرك بيدك ينوى
ثلاثا فقالت اخترت نفسى بواحدة او بمرة واحدة وقع الثلاث
وان قالت طلقت نفسى واحدة او اخترت نفسى بتطليقة
فواحدة بائنة * ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد
لا يدخل الليل وان ردته فى اليوم لا يرتد بعد غد وان قال
اليوم وغدا يدخل الليل وان ردته اليوم لا يبقى غدا *
ولو مكثت بعد التفويض يوما ولم تقم او كانت قائمة فجلست
او جالسة فاتكأت او متكئة فقعدت او على دابة فوقفت
او دعت اباها للمشورة او شهودا للاشهاد لا يبطل خيارها
وان سارت دابتها بطل لا بسير فلك هى فيه * ولو قال لها طلقى

(تطلق) اى استحسانا والقياس ان لا تطلق لان كلا منهما ليس بجواب لانه يحتمل الوعد اذ الفعل المضارع مشترك بين الحال والاستقبال فلا يترجح احدهما الا بمرجح اه ف

(فقالت اخترت الاولى الخ) ولا يحتاج فيه الى ذكر النفس لان فى لفظه ما يدل على ارادة الطلاق وقيل لابد من ذكر النفس وانما حذف لشهرته لان غرض محمد التصريح دون بيان صحة الجواب وعلى هذا ينبغى ان تكون النية حذفت لهذا المعنى ايضا لانها ليست بشرط اه ف

(وقع الثلاث) لانه نوى ما يحتمل كلامه وان لم ينو شيئا ثبت الاقل وكذا اذا نوى ثنتين لانه عدد محض والجنس لا يحتمله وذكر النفس خرج مخرج الشرط حتى لو لم يذكرها لا يقع كما لا يقع فى جواب التخيير الا به والحاصل ان الامر بيدها كالتخيير فى المسائل كلها الا فى احتمال الثلاث فانه لا يصح نيته كما تقدم اه ف

(وان قالت) اى فى جوابه قوله امرك بيدك اه ف

(فواحدة بائنة) لانه من الكنايات فيقع بائنا اه ف

(لا يدخل الليل) حتى لا يكون لها الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر منفردا واليوم المنفرد لا يتناول الليل وقال زفر يدخل كقوله انت طالق اليوم وبعد غد اه ف

(لا يرتد بعد غد) لانه فوض اليها فى نهارين بينهما نهار لا تملك فيه الايقاع فكان بمنزلة تفويضين فاذا ردت احدهما لا يرتد الآخر اه ف

(ولو مكثت) اى الزوجة بعد التفويض يوما فى مجلس التفويض او بلوغ الخبر اه ف

(وان سارت دابتها بطل) اى خيارها بدليل الاعراض لان سيرها مضاف اليها اه ف

نفسك ولم ينوا ونوى واحدة فطلقت وقعت رجعية وكذا لو قالت أبنت نفسي وان طلقت ثلاثا ونواه وقعن ولغت نية الثنتين ولو قالت اخترت نفسي لا تطلق * ولا يملك الرجوع بعد قوله طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس الا اذا قال متى شئت * ولو قال لها طلقي ضرتك اولاخر طلق امرأتي يملك الرجوع ولا يتقيد بالمجلس الا اذا زاد ان شئت * ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة وقع واحدة وفي عكسه لا يقع شيء وعندهما يقع واحدة وفي طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لا يقع شيء وكذا في عكسه وعندهما تقع واحدة ولو امرها بالبائن اوالرجعي فعكست وقع ما امره * ولو قال انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق لا يقع شيء وكذا لو علقت المشيئة بمعدوم وان علقت بموجود وقع * ولو قال انت طالق متى شئت اومتى ما شئت اواذا شئت اواذا ما شئت فردت الامر لا يرتد * ولها ان تطلق واحدة متى شاءت ولا تزيد ولو قال لها انت طالق كلما شئت فلها ان تطلق ثلاثا متفرقا لا مجموعا ولا بعد زوج آخر * ولو قال انت طالق حيث شئت اوأين شئت لا تطلق مالم تشأ في مجلسها * ولو قال انت

(وان طلقت ثلاثا ونواه وقعن) لان قوله طلقي نفسك مختصر قوله اوقعي على نفسك الثلاث وفيه تصح نية الثلاث فكذا في مطوله اه ق

(ولغت نية الثنتين) لانه لا يحتمله لفظه الا ان تكون الزوجة امة لانه جنس طلاقها اه ق

(الا اذا زاد) اي على قوله طلق امرأتي ان شئت لصيرورته تمليكا فيتقيد بالمجلس وليس له الرجوع عنه لا يقال هو عامل لغيره فيكون وكيلا لانا نقول باعتبار المشيئة صار عاملا لنفسه وليس هو كالتوكيل بالبيع اذا زاد ان شئت حيث لا يختلف الحكم لانه لا يحتمل التعليق اه ق

(وفي عكسه) يعني لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا اه ق

(لا يقع شيء) اي عند ابي حنيفة لانها اتت بغير ما فوض اليها فكانت مبتدئة بخلاف قولها ابنت نفسي بعد طلقي نفسك لانها خالفت في الوصف فلا يعتبر فيقع اه ق

(وعندهما تقع واحدة) لان مشيئة الثلاث مشيئة لكل واحدة عندهما لا عنده اه ق

(وان علقت بموجود) كما اذا قال لها ان شئت ان كان النهار موجودا وقع لانه تنجيز ولا يلزم نقض من قال ان كان كذا لامر مضى لاختلاف المشايخ في التعليق بالمشيئة او الارادة او الرضى او المحبة يكون تمليكا فيه معنى التعليق فيقتصر على المجلس كامرك بيدك بخلاف التعليق بغيرها اه ق

(متى شئت الخ) استعملت هذه الالفاظ للزمان وان موضوعها الشرط عند الامام فلا تخرج عن الشرط بالشك ولا يجب حملها على الشرط لصدور التعليق من غيره بل ان ردّه فلا تناقض اه بهنسي

(لا يرتد) ولا يتقيد فلها ايقاع الطلاق في اي وقت شاءت لانه ملكها الطلاق في وقت مشيئتها لا قبله فلا يرتد اه ق

طالق كيف شئت فان شاءت موافقة لنيته رجعية اوبائنة اوثلاثا وقع كذلك وان تخالفا يقع رجعية وكذا ان لم تشأ وعندهما لا يقع شئ وان لم يكن له نية يقع ماشاءت ولو قال انت طالق كم شئت اوماشئت طلقت ماشاءت فى المجلس لابعده وان قال طلقى نفسك من ثلاث ماشئت فلها ان تطلق مادون الثلاث لا الثلاث خلافا لهما

(باب التعليق)

انما يصح فى الملك كقوله لمنكوحته ان زرت فانت طالق اومضافا الى الملك كقوله لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فيقع ان نكحها * ولو قال للاجنبية ان زرت فانت طالق فنكحها فزارت لا تطلق * والفاظ الشرط ان واذا واذاما وكل وكلما ومتى ومتى ما ففى جميعها اذا وجد الشرط انتهت اليمين الا فى كلما فانها تنتهى فيها بعد الثلاث مالم تدخل على التزوج فلو قال كلما تزوجت امرأة فهى طالق تطلق بكل تزوج ولو بعد زوج آخر * وان قال كلما دخلت فانت طالق لا تطلق بعد الثلاث وزوج آخر وزوال الملك لا يبطل اليمين * والملك شرط لوقوع الطلاق لا لانحلال اليمين فان وجد

(وقع كذلك) اى ماشاءت موافقا لنيته للمطابقة بين المشيئة والارادة اه ق

(لابعده) اى لابعد المجلس لانه تمليك ليس فيه ذكر الوقت فيقتضى الجواب فى المجلس كالتمليكات وان رده كان رداً اه ق

(طلقى نفسك من ثلاث) الخ لان من تكون للبيان كما فى قوله تعالى فاجتنبوا الرجس الخ فلها ان تطلق الثلاث اه ق

(انما يصح فى الملك) اى حقيقة كقوله لرقيقه ان فعلت كذا فانت حر وحكما كقوله لمنكوحته الخ اه ق

(كقوله لاجنبية الخ) فيقع عند وجود الشرط الاول بوجود المعلق عليه وفى الثانى ان نكحها او ملكه اه ق

(فزارت لا تطلق) وكذا لا يعتق لو قال لرقيق غيره ان فعلت كذا فانت حر فاشتراه وفعل لانه لم يكن فى الملك ولا مضافا اليه والتعليق فى الملك او مضافا اليه عندنا وهو قول عمر بن الخطاب وابن عمر اه ق

(ان) وهى اصل فيه لوضعها له وعدت كلمة كل منها مع دخولها على الاسم الذى وصفها بالفعل لفظا او معنى ومن الفاظه لو ومن واى واين وان واى والجواب المتأخر يقرن بالفاء وجوبا ان لم يوجد الشرط فيه لفظا ولا معنى اه ق

(فلو قال كلما تزوجت امرأة الخ) اعلم انه انما خص المثال بالخطاب ولم يقل كلما تزوجت امرأة مع كونه مثالا مشهورا قصدا الى كون المسألة اتفاقية لان فى المثال المشهور خلاف ابى يوسف حيث قال كلما تزوجت امرأة فهى طالق فتزوج امرأة طلقت وان تزوجها ثانيا لم تطلق ولا يحنث فى امرأة واحدة مرتين اه ق

الشرط فيه انحلت اليمين ووقع الطلاق والا انحلت ولا يقع * وان اختلفا فى وجود الشرط فالقول له الا اذا برهنت * وفى مالا يعلم الا منها القول لها فى حق نفسها الا فى حق غيرها فلو قال ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت طلقت هى لا فلانة وكذا لو قال ان كنت تحبين عذاب الله فأنت طالق وعبدى حر فقالت احب طلقت ولا يعتق * ولا يقع فى ان حضت مالم يستمر الدم ثلاثا فاذا استمر وقع من ابتدائه ولو قال ان حضت حيضة يقع اذا طهرت ولو قال ان ولدت ذكرا فانت طالق واحدة وان ولدت انثى فانت طالق ثنتين فولدتهما ولم يدر الاول تطلق واحدة قضاء وثنتين تنزها وتنقضى العدة * ولو علق بشرطين شرط للوقوع وجود الملك عند آخرهما فان وجدا او آخرهما فيه وقع وان وجدا او آخرهما لا فيه لا يقع * و يبطل تنجيز الثلاث تعليقه فلو علقها بشرط ثم نجزها قبل وجوده ثم تزوجها بعد التحليل فوجد لا يقع شئ * ولو علق الثلاث او العتق بالوطئ لا يجب العقر باللبث بعد الايلاج ولا يصير به مراجعا فى الرجعى مالم ينزع ثم يولج خلافا لابى يوسف * ولو قال ان

(انحلت اليمين) يعنى انتهت بانتهاء الشرط والجزاء اه ق (ووقع الطلاق) لوجود الشرط والمحل قابل للنزول الجزاء اه ق (وفى مالا يعلم الا منها) لانه امر لا يعلم من غيرها وقد ترتب عليه حكم شرعى فيجب عليها الاخبار لئلا تقع فى غضب الجبار فى الحال اوفى المآل وهذا استحسان والقياس عدم القبول فى حقها لانه مدعيه وقد صرح بما احترز عنه بقوله لا فى اه ق (مالم يستمر الدم ثلاثا) لاحتمال الاستحاضة والشك لا يزيل اليقين اه ق (وثنتين تنزها) اى من حيث التنزه للاحتياط فى الدين حتى لو كان طلقها واحدة او كانت امة لا يردها الا بعد زوج آخر اه ق (وتنقضى العدة) اى به لانه عين فاذا ولدت اولا يحنث به فيقع جزاؤه فتكون معتدة وانقضاؤها بوضع الثانى لانها حامل به فاذا وضعت انقضت العدة وانحلت اليمينان الاخيران به لوجود الشرط ولم يقع به شئ اه ق

(بشرطين) بان قال ان دخلت دار زيد ودار عمرو فانت طالق اه ق (لا فيه لا يقع) لاشتراط الملك حالة الحنث وهذه المسألة على اربعة اوجه اما ان وجد الشرطان فى الملك فيقع اجماعا او وجدا فى غير الملك فلا يقع اجماعا او وجد الاول فى غير الملك والثانى فى الملك فتطلق عندنا خلافا لزفر او وجد الاول فى الملك والثانى فى غير الملك فلا يقع اجماعا اه ق

(قبل وجوده) اى الشرط فوجد الشرط لا يقع الطلاق المعلق وصورته ان يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم نجز الثلاث ثم تزوجها بعد زوج آخر فدخلت الدار لم يقع شئ خلافا لزفر اذ هو يقول يبطل المعلق حتى لو تزوجها بعد زوج آخر فدخلت الدار لم يقع شئ خلافا لزفر اذ المعلق مطلق الطلاق فتبقى اليمين فينزل الجزاء عند الشرط اه ق

(وكذا لو ماتت الخ) لان كلا من الموت والتعليق بما لا يعلم مبطل فلا تنافي وصح الاستثناء كلو ماتت قبل ذكر العدد بخلاف ما هنا ابطال الموجب اهـ ف

(يقع ثنتان) لانه انكار بعد الاقرار اهـ ف لان الاستثناء المستغرق باطل

(باب طلاق المريض) من عوارضه نظر الى اصالته فيه ومن عوارضه نفي قصد التعميم اهـ ف

(وهو بتلك الحال) لان الغالب عليه الهلاك وهو حكم المريض وكذا راكب سفينة فانكسرت وبقي على لوح او افترسه السبع فحكمه كمريض اهـ ف

(وكذا لو طلبت رجعية الخ) لان الرجعي لا يزيل النكاح ولذلك لا يحرم به الميراث وبطل وطئها فيه اهـ ف

(ومبانة قبلت ابنه بشهوة) لثبوت الحرمة بها وكذا لو ابانها بالطريق الاولى اهـ ف

(وهو لا يبالي) بخلاف الردة بعدها وكذا لو طاوعته بعدها لا لو قبلها ولو بعد الرجعي اهـ ف

نكحتها عليك فهي طالق فنكحها عليها في عدة البائن لا تطلق
ولو وصل بقوله انت طالق قوله ان شاء الله تعالى او ان لم يشأ
الله او ما شاء الله او ما لم يشاء الله او الا ان يشاء الله لا تطلق
وكذا لو ماتت قبل قوله ان شاء الله وان مات هو يقع
وفي انت طالق ثلاثا الا واحدة يقع ثنتان وفي الا ثنتين واحدة
وفي الا ثلاثا ثلاث

(باب طلاق المريض)

الحالة التي يصير بها الرجل فارا بالطلاق ولا ينفذ تبرعه فيها الا
من الثلث ما يغلب فيها الهلاك كمرض يمنعه عن اقامة مصالحه
خارج البيت ومبارزته رجلا وتقديمه ليقتل في قصاص او رجم
فلو ابان امرأته وهو بتلك الحال ثم مات عليها بذلك السبب
او بغيره وهي في العدة ورثت وكذا لو طلبت رجعية فطلقها
ثلاثا * ومبانة قبلت ابنه بشهوة ولو ابانها وهو محصور بحصن
او في صف القتال او محبوس لقصاص او رجم او يقدر على
القيام بمصالحه خارج البيت لكنه متشك او محموم لا ترث
وكذا المختلعة ومخيرة اختارت نفسها ومن طلقت ثلاثا بامرها
او بغير امرها لكن صح ثم مات ومن ارتدت بعد ما ابانها ثم اسلمت

(لا ترث) لعدم المرض او راكب سفينة او نازل في مكان مخوف او مختف من عدو ولا ترث لغلبة السلامة في هذه الاحوال واختلفوا في المسلول والمفلوج فهو مريض وان كان يزداد مرة وينقص اخرى فهو صحيح اهـ ف

(ومخيرة اختارت نفسها) لمجيء الفرقة من قبلها ومن طلقت ثلاثا ولو بتنافي مرضه اهـ ف

(ثم مات) لعدم الفرار في الاولى والصحة في الثانية اهـ ف

(فلها الاقل من ارثها) لفظة من للبيان وليست صلة افعل التفضيل لان هذه الصيغة محلاة باللام وموصولة بمن فى الحالة الواحدة وما استعمل الا نادرا فلا يقاس عليه وههنا كلام مذكور فى صدر الشريعة وحواشيه

(او الشرط فقط ورثت) لقصد بطلان ارثها بوجود الشرط فيه وان كان مضطرا لان ضرورته لا تبطل حق غيره كاتلاف مال الغير مضطرا او ناسيا اه ق

(لو كان الشرط فقط فيه) لو قيل او يكون الشرط فيه لكان اخصر اذ العبرة باتحاده ولا يكون رضى بسقوط حقها لاضطرارها اه ق (خلافا لمحمد) فيما اذا كان التعليق فى الصحة والشرط فى المرض اه ق

وكذا مفترقة بسبب الجب او العنة او خيار البلوغ او العتق * ولو فعلت ذلك وهى مريضة لا تقدر على القيام بمصالح بيتها ثم ماتت وهى فى العدة ورثها * ولو ابانها بأمرها فى مرضه او تصادقا انها كانت حصلت فى صحته ومضت العدة ثم اوصى لها او اقر بدين فلها الاقل من ارثها ومما اوصى او اقر * وان علق الطلاق بفعل اجنبى او بمجئ الوقت فوجد فان كان التعليق والشرط فى مرضه ورثت وان كان احدهما فى الصحة لا ترث وان علق بفعل نفسه وهما فى المرض او الشرط فقط ورثت وكذا لو علق بفعلها ولا بد لها منه وهما فى مرضه وكذا لو كان الشرط فقط فيه خلافا لمحمد * وان كان لها منه بد لا ترث على كل حال وان قذفها ولاعن وهو مريض ورثت وكذا لو كان القذف فى الصحة واللعان فى المرض خلافا لمحمد وان آلى منها وبانت به فان كانا فى المرض ورثته وان كان الايلاء فى الصحة لا وفى الرجعى ترث فى جميع الوجوه ان مات وهى فى العدة والا لا

* (باب الرجعة) *

هى استدامة النكاح القائم فى العدة فمن طلق مادون ثلاث

(لا ترث على كل حال) سواء كانا فى المرض او التعليق فى الصحة والشرط فى المرض وهذا كما قد علمت على اربعة اوجه وهى اما ان يكون التعليق بمجئ الزمان او بفعل الاجنبى او بفعل نفسه او بفعل المرأة وكل وجه منها على اربعة اوجه وهى اما ان يكون التعليق والشرط كلاهما فى المرض او كلاهما فى الصحة او يكون التعليق فى الصحة والشرط فى المرض او العكس فيصير المجموع ستة عشر وجها اه ق

(ورثته) لانه بمنزلة تعليق الطلاق بمجئ الزمان اه ق (فى جميع الوجوه) سواء كانا فى المرض او فى الصحة او احدهما فى الصحة والآخر فى المرض او بفعلها او بفعل اجنبى لهم منه بد اولا كان فارا قال ان مرضت فانت طالق ثلاثا فتزوج امرأة اخرى ثم ماتت طلقت ولا يكون فارا خلافا لهما قال لامرأتيه احداكما طالق ثلاثا ثم بين فى مرضه احداهما صار فارا اه ق

بصريح الطلاق اوبالثلاث الاول من كناياته ولم يصفه بضرب
من الشدة ولم يكن بمقابلة مال فله ان يراجع وان ابت مادامت
في العدة بقوله راجعتك اوراجعت امرأتي اوبفعل مايوجب
حرمة المصاهرة من وطئ ومس ونحوه من احد الجانبين *
وندب الاشهاد عليها واعلامها بها ولو قال بعد العدة كنت
راجعتك فيها فصدقته صحت والافلا * ولو قال راجعتك
فقالت مجيبة له انقضت عدتي فالقول لها ولاتصح الرجعة
خلافا لهما وان قال زوج الامة بعد العدة كنت راجعت
فيها فصدقه سيدها وكذبته فالقول لها وعندهما للسيد
وفي عكسه القول للسيد اتفاقا في الصحيح وان قال راجعتك
فقالت مضت عدتي فانكرا فالقول لها * واذا طهرت
من الحيض الاخير لعشرة انقطعت الرجعة وان لم تغتسل
وان انقطع لأقل لامالم تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة
اوتتيمم وتصلي وعند محمد رحمه الله تنقطع بالتيمم وان لم تصل
وفي الكافية بمجرد الانقطاع اتفاقا * ولواغتسلت ونسيت
اقل من عضو انقطعت وان نسيت عضوا لا * وكل من
المضمضة والاستنشاق كالاقل وفي رواية عن ابي يوسف

(اوبالثلاث الاول) وهي اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة اه ق

(واعلامها بها) اي ان يعلم الزوج زوجته بالرجعة كيلا تقع في المعصية لانها اذا لم يعلمها ربما تتزوج بعد العدة على زعم انه لم يراجعها وفيه اشكال لان المعصية لاتكون بدون العلم كذا في الغاية اه ق

(صحت) اي مع اليمين عند ابي حنيفة ذكره الكرخي فان قلت فعلى هذا اذا نكلت ينبغي ان لا تثبت الرجعة لانه لا يصح بذلها قلت لا تثبت الرجعة بنكولها بل تثبت العدة وعليك الزوج يثبت الرجعة لها بل يثبت لاجلها كما ان النسب لم يثبت بطريق الحكم من عند شهادة امرأة بالولادة وان لم يثبت بالفراش اه ق

(خلافا لهما) لانها صادفت وقت العدة اذ هي باقية ظاهرا الى ان تخبر وقد سبقته الرجعة اه ولابي حنيفة انها صادفته حالة الانقضاء اه ق

(للسيد اتفاقا) اما عنده فلظهور حق المولى بانقضاء العدة فلا يملك ابطاله واما عندهما فلانه اقراره لغيره بما هو له فصار كاقراره عليها في الصحيح اه ق

(او يمضي عليها وقت صلاة) اي يمضي عليها ادنى وقت صلاة قدر ما تقدر على الاغتسال والتحريمة وما دون ذلك بعد العدة الحيض ولو اغتسلت بسؤر الحمار مع وجود الماء المطلق تنقطع لكنها لاتصلي حتى تغتسل بماء آخر اه ق

(وان لم تصل) لان التيمم كالغسل عند عدم الماء وبه قال زفر والثلاثة ولهما انه ليس بطهر في نفسه بل هو ملوث فاعتبر طهارة للضرورة اه ق

(بمجرد الانقطاع اتفاقا) وان كان لاقل من عشرة لانه لا يتوقع في حقها مارة زائدة فاكتفي بالانقطاع اه ق

(وان نسيت عضوا لا) اي لا تنقطع الرجعة استحسانا والقياس في العضو الكامل الانقطاع اه ق

كتمام الوضوء * ولو طلق حاملا او من ولدت منه وأنكر وطئها له ان يراجع وان طلق من خلا بها وانكر وطئها فليس له ان يراجع فان راجعها ثم ولدت بعد الرجعة لأقل من عامين صحت الرجعة * ولو قال لامرأته ان ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم آخر من بطن آخر فهو رجعة وان قال كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة فى بطون فالثانى والثالث رجعة وتم الثلاث بولادة الثالث وعليها العدة بالاقراء والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين وندب ان لا يدخل عليها حتى يعلمها ان لم يقصد رجعتها وليس له ان يسافر بها حتى يراجعها والطلاق الرجعى لا يحرم الوطئ وله ان يتزوج مبانته بما دون الثلاث فى العدة وبعدها * ولا تحل الحرة بعد الثلاث ولا الامة بعد الثنتين الا بعد زوج آخر بنكاح صحيح ومضى عدته ولا تحل له بملك يمين ويحلها وطئ المراهق لا السيد * والشرط الايلاج دون الانزال فان تزوجها بشرط التحليل كره وتحل للاول وعن ابى يوسف ان النكاح فاسد ولا تحل للاول وعن محمد انه صحيح ولا تحل للاول والزوج الثانى يهدم ما دون الثلاث ايضا خلافا لمحمد فمن طلق دونها وعادت اليه

(او من ولدت منه) وجاءت به لستة اشهر فا فوقها من حين العقد او من حين ولدت اه ق
(له ان يراجع) لثبوتها فى الملك المتأكد بالوطئ وقد انكره ولا مكذب له شرعا فصدق فى حق نفسه ووجوب العدة للاحتياط اه بهنسى
(صحت) لثبوت النسب بتنزيله واطئا قبل الطلاق فصار مكذبا شرعا كالاولى اه بهنسى
(فى بطون) اى مختلفة بين كل اثنين ستة اشهر فا فوقها ولو بعد سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة اه ق
(فالثانى والثالث رجعة) لحدثه من وطئ حادث فى العدة اه ق
(وله ان يتزوج مبانته الخ) ان كانت حرة وبما دون الثنتين لو كانت امة اه ق
(ولا تحل الحرة بعد الثلاث) اى لمطلقها لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد اه بهنسى
(بنكاح صحيح) بعد انقضاء عدة الاول حتى لا يحلها وطئها بملك يمين ولا بنكاح فاسد بخلاف اليمين وشرط وطئ الزوج الثانى بالكتاب اه ق

(ومضى عدته) اى عدة النكاح الصحيح بعد زواله بالطلاق فى الزوج الثانى وجعل شيخنا بعد الضمير فيه عائدا الى الزوج لكونه سببا لها الزيلعى والثانى اظهر اه ق
(ولا تحل له بملك يمين) بان كانت امة فملكها بعد طلاقها ثنتين او حرة بعد طلاقها ثلاثا او ارتدت ولحقت بدار الحرب فاسترقها لا تحل له لصريح الآية اه بهنسى
(المراهق) وهو المقارب البلوغ وفسر فى الجامع الصغير بغلام لم يبلغ ومثله يجامع لانه زوج اه بهنسى
(بشرط التحليل) بان يقول تزوجتك على ان احللك له او قالت المرأة ذلك اه ق
(وعن ابى يوسف ان النكاح فاسد) خلافا لمحمد وبه قال زفر والثلاثة وهو قول على وعمر وابى ابن كعب وعمران بن الحصين وابى هريرة وقول لهما وقول ابن عباس وابن عمر واصحاب ابن مسعود وتظهر ثمرة الخلاف فى فرعه بقوله فمن الخ اه ق

بعد آخر عادت بثلاث وعنده بما بقي ولو قالت مطلقة الثلاث
انقضت عدتي منك وتحللت وانقضت عدتي والمدة تحتمل
ذلك فله تصديقها ان غلب على ظنه صدقها

*(باب الايلاء)

هو الحلف على ترك وطئ الزوجة مدته * وهي اربعة اشهر للحرة
وشهران للامة فلا ايلاء لو حلف على اقل منها وحكمه وقوع
طلقة بائنة ان بر ولزوم الكفارة او الجزاء ان حنث * فلو قال
لزوجته والله لا اقربك او والله لا اقربك بعد اربعة اشهر كان
موليا وكذا لو قال ان قربتك فعلي حج او صوم او صدقة او فأنت
طالق او عبده حر فان قربها في المدة حنث وسقط الايلاء
والابانت بمضيها وسقط اليمين ان حلف على اربعة اشهر وبقيت
ان اطلق فلو نكحها ثانيا عاد الايلاء فان مضت مدة اخرى بلا
وطئ بانت باخرى فان نكح ثالثا فكذلك فان تزوجها بعد زوج
آخر فلا ايلاء واليمين باقية فان وطئ لزم الكفارة او الجزاء
ولا تبين بمضي العدة وان لم يطأ وكذا لو آلى من اجنبية او من
مبانته اما الرجعية فكالزوجة * ولا ايلاء فيما دون اربعة اشهر
فلو قال والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هما كان ايلاء

(فليس بايلاء) لان الشافي ايجاب مبتدأ فلم يتكامل المدتان كذا في الهداية اه ق
(الا قربك سنة الا يوما) لانه استثنى يوما منكرا فلا يجعل ذلك اي يوم اختاره اه ق
(لايكون موليا) لانه لايمكنه القربان من غير لزوم شيء بان يخرجها ويقربها ولو كان بين الموضعين اربعة اشهر فانه يكون موليا ورد عليه في النهاية اه ق

(ان استمر العذر الخ) فلو آلى منها قادرا ثم عجز اوكان عاجزا حين آلى وزال العجز في المدة لم يصح فيئه باللسان اه ق
(اولم ينو شيأ) زاد في الكنز اولم ينو شيأ لان تحريم الحلال يمين بالنص الشافي اه ق
(وان نوى الكذب فكذب) لانه اراد حقيقة كلامه فكان كذبا حقيقة وقيل لايصدق لانه يمين ظاهر فلا يصدق في الصرف الى غيره اه ق

ولومكث يوما ثم قال لااقربك شهرين بعد الشهرين الاولين
فليس بايلاء وكذا لو قال لااقربك سنة الا يوما فان قربها وقد
بقي من السنة اربعة اشهر صار ايلاء ولو قال لاادخل بصرة
وامرأته فيها لايكون موليا وان عجز المولى عن وطئها بمرضه
اومرضها اورتقها اوصغرها اوجبه اولان بينها وبينه مسافة
اربعة اشهر ففيئه ان يقول فئت اليها ان استمر العذر من وقت
الحلف الى آخر المدة فلو زال في المدة تعين الفيئ بالوطئ * وان
قال لها انت علي حرام كان موليا ان نوى التحريم اولم ينو شيأ
وان نوى ظهارا فظهار وان نوى الكذب فكذب وان نوى
الطلاق فبائن وان نوى الثلاث فثلاث والفتوى على وقوع
الطلاق به وان لم ينو وكذا بقوله كل حل علي حرام
او هرچه بدست راست گیرم بروی حرام للعرف

* (باب الخلع) *

هو الفصل عن النكاح وقيل ان تفتدي المرأة نفسها بالمال
ليخلعها به ولا بأس به عند الحاجة وكره له اخذ شيء ان نشز
واخذ اكثر مما اعطاها ان نشزت والواقع به وبالطلاق على
مال بائن ويلزم المال المسمى * وما صلح مهرا صلح بدلا للخلع وان

(باب الخلع) اخر عن الايلاء لتجرد الايلاء عن المال فكان اقرب الى الطلاق بخلاف الخلع فان فيه معنى المعاوضة من [illegible] ولان مبنى الايلاء نشوز الزوج والخلع نشوز المرأة غالبا تقدم ما للرجل على ما للمرأة والخلع اسم من قولهم خالعت المرأة زوجها وهو بالضم شرعا طلاق بعوض ذكره صاحب التحفة اه ق
(هو الفصل عن النكاح) تفسير لانعرف [illegible] اه ق
(والادخل فيه الطلاق البائن) [illegible]
(ولابأس به عند الحاجة) لعدم الوفاق وكره له اخذ شيء ان نشز الزوج لقوله تعالى فلا تأخذوا منه شيأ اه ق
(مما اعطاها) معطوف على الضمير المجرور وشرع لذا اعادة اختار الفصل اي ولابأس باخذ اكثر مما اعطاها اه ق
([illegible]) لان الزوج يملك العوض فوجب ان يملك [illegible] بيع بلفظ البيع والمبادلة هي العوض تحقيقا للمساواة وذلك بالبائن ولذا اه ق

بطل العوض فيه يقع بائنا وفي الطلاق يقع رجعيا بلا شيء

كما اذا خالعها او طلقها وهو مسلم على خمر أو خنزير او ميتة

او قالت خالعني على ما في يدي ولا شيء في يدها * وان قالت على

ما في يدي من دراهم ولا شيء فيها لزمها ثلاثة دراهم وان قالت

من مال لزمها ردّ مهرها وان خالعها على عبدها الآبق على انها

بريئة من ضمانه لا تبرأ ولزمها تسليمه ان امكن والا فقيمته

* ولو قالت طلقني ثلاثا بألف فطلق واحدة فله ثلث الالف

وبانت وفي على يقع رجعيا بلا شيء وعندهما كالباء ولو قال لها

طلقي نفسك ثلاثا بالف أو على الف فطلقت واحدة لا يقع شيء

ولو قال انت طالق بالف او على الف فقبلت بانت ولزمها المال

وان قال انت طالق وعليك ألف او قال لعبده انت حر وعليك

ألف طلقت وعتق مجانا وان لم يقبلا وعندهما لا ما لم يقبلا

واذا قبلا لزم المال * والخلع معاوضة في حقها فيصح رجوعها

قبل قبوله بعد ما اوجبت وشرط الخيار لها ويبطل بالقيام عن

المجلس قبل قبوله ويمين في حقه فلا يرجع بعد ما اوجب

ولا يصح شرط الخيار له ولا يبطل بالقيام عن المجلس قبل

قبولها وجانب العبد في العتق على مال كجانبها * ولو قال لها

(كما اذا خالعها الخ) فيقع في الخلع بائنا وفي الطلاق رجعيا اه بحر

(على خمر او خنزير الخ) لما مر ان ملك البضع غير متقوم في الخروج بخلاف النكاح لان ملك المولى متقوم اه ف

(ولا شيء في يدها) والرجوع بالغرور اه ف لانه لم يغرها مالا متقوما

(لزمها ثلاثة دراهم) لان اقل الجمع ثلاثة ومن للبيان لان كلامها تام الا ان فيه نوع ابهام ففي مثل هذا التمام يجعل من للبيان لا للتبعيض اه ف

(فله ثلث الالف) ما لم يكن بقي من الثلاث واحدة وبانت اه ف

(كالباء) في المعاوضات حتى ان قولهم احمل هذا الطعام بدرهم او على درهم سواء وله ان على للشرط والشروط لا يوزع على اجزاء الشرط بخلاف الباء لانها للعوض واذا لم يجب المال كان مبتدئا فيقع رجعيا اه ف

(فطلقت واحدة لا يقع شيء) لانه لم يرض بالبينونة الا لتسلم له الالف بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف لانها رضيت بالبينونة بالف اه ف

(لزم المال) ووقعا به وبه قال الائمة الثلاثة لان هذا وامثاله يستعمل للمعاوضة والعطف غير مانع عنه كما اذا قال بع هذا ولك الف وله انه جملة تامة فلا ترتبط بما قبله الا بدلالة اذ الاصل فيه الاستقلال ولا دلالة لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة لانهما لا يوجدان بدونه ويجوز كونها للعطف على الخبر لا على الانتفاء بالدم ما يرد

(بعد ما اوجبت) بان قالت خالعني على كذا اه ف فتدبر اه ق

(ولا يصح شرط الخيار له) وقالا لا يصح شرط الخيار لها كما لا يصح له وبه قالت الائمة الثلاثة وله انه بمنزلة التعليق من قبله فلا يصح فيه شيء ذكره اه ق

(كجانبها) فيكون معاوضة من جانبه فتعتبر احكامها اه ف

طلقتك امس بألف فلم تقبلي فقالت بل قبلت فالقول له ولو قال البائع كذلك فالقول للمشتري والمبارأة كالخلع يسقط كل منهما كل حق لكل احد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح فلا تطالب هي بمهر ولا نفقة ماضية مفروضة ولا هو بنفقة عجلها ولم تمض مدتها ولا بمهر سلمه وخلع قبل الدخول وعند محمد لا يسقط الا ما سمياه فيهما وابو يوسف رحمه الله مع الامام في المبارأة ومع محمد في الخلع * ولو خلع الاب صغيرته من زوجها بمالها لا يلزم المال ولا يسقط مهرها وطلقت في الاصح وفي الكبيرة يتوقف على قبولها ولو على انه ضامن لزمه المال وطلقت ولو شرط المال عليها طلقت بلا شئ ان قبلت والا فلا تطلق * وخلع المريضة مرض الموت معتبر من الثلث

* (باب الظهار) *

هو تشبيه زوجته او عضو منها يعبر به عن جملتها او جزء شائع منها بعضو يحرم عليه النظر اليه من محارمه ولو رضاعا فلو قال لها انت علي كظهر امي او رأسك او نحوه او نصفك وشبهه او كبطنها او كفخذها او كظهر اختي او عمتي ونحوهما حرم عليه وطئها ودواعيه حتى يكفر فلو وطئ قبل التكفير فليس عليه

(والمبارأة) بفتح الهمزة مفاعلة من بارأ شريكه اذا برأ كل واحد منهما صاحبه وترك الهمزة خطأ كذا في المغرب اه ق

(ولم تمض مدتها) او بعده وهذه المسألة على وجوه اما ان لا يسميا شيئا او سميا المهر او بعضه او مالا آخر اه ق

(ومع محمد في الخلع) لان مقتضاه الاختلاع وقد حصل نفس النكاح فلا ضرورة الى الانقطاع اه ق

(لا يلزم المال ولا يسقط) لكونه مقابلا بغير مال فكان كالمتبرع به ولذا اعتبر خلع المريضة من الثلث اه ق

(وطلقت في الاصح) وفي رواية لا تطلق لعدم وجوب المال بقوله اه ق

(طلقت بلا شئ) لعدم اهلية الغرامة ان قبلت اه ق

(والا فلا تطلق) وان قبل الاب عنها في الاصح لان شرط اليمين لا يحتمل النيابة اه ق

(باب الظهار) مترتب الايلاء ووجه ترتب المحرمات وقدم على اللعان لانه اقرب الى الاباحة فان سبب اللعان عند اضافته الى غير منكوحته موجب حد القذف اه ق

(ولو رضاعا) او صهرا وذكر ان صاحب النهاية نقل عن شرح الطحاوي في التعريف زيادة قيد اتفاقا فالتخرج امرأة الزنى بها او بنتها والقصد بذلك بيان قصور التعريف اه ق

(او رأسك) على كظهر امي تشبيه عضو يعبر به عن جملتها اه ق

(او نصفك وشبهه) نظير تشبيه الجزء الشائع اه ق

(او كبطنها) عطف على قوله كظهر امي نظير تشبيه العضو والمشبه به الذي يحرم عليه النظر اليه من محارمه اه ق

(ونحوهما) كخالتي وبنت اختي وغيرهن ممن يحرم عليه اه ق

(فليس عليه غير الاستغفار) لما روي انه عليه السلام قال لرجل واقع امرأته وقد ظاهر منها استغفر الله اه ق

(ويجبره القاضي) بالحبس والضرب ان ابى دفعا للضرر عنها والقول قوله فيه ما لم يكن معروفا بالكذب اه ق

(واللفظ المذكور) وهو قوله انت علي كظهر امي اه ق

(فليس بشيء) لانه تشبيه في الاكرام بالحرمة فكأنه قال انت علي حرام ولا بد فيه من النية اه ق

(فكما نوى) لانه يحتمل الظهار باعتبار التشبيه والطلاق باعتبار الحرام فيتعين احدهما بنيته اه ق

(ولا ظهار الا من الزوجة) لصريح قوله تعالى والذين يظاهرون ولذا اخذ الزوجة في التعريف اه ق

(فاجازت النكاح) بعده لانه صادق في التشبيه في ذلك الوقت فلا يجب جزاء الزور اه ق

غير الاستغفار والكفارة اولى ولا يعود حتى يكفر * والعود الموجب للكفارة عزمه على وطئها و ينبغي لها ان تمنع نفسها منه وتطالبه بالكفارة ويجبره القاضي عليها واللفظ المذكور لا يحتمل غير الظهار ولو قال انت علي مثل امي اوكامي فان نوى الكرامة صدق اوالظهار فظهار اوالطلاق فبائن وان لم ينو شيأ فليس بشيء ولو قال انت علي حرام كظهر امي ونوى ظهارا اوطلاقا فكما نوى * ولو قال حرام كظهر امي ونوى طلاقا اوايلاء فهو ظهار وعندهما مانوى * ولا ظهار الا من الزوجة فلا ظهار من امته ولا ممن نكحها بلا امرها وظاهر منها فأجازت النكاح * ولو قال لنسائه انتن علي كظهر امي كان مظاهرا منهن وعليه لكل واحدة كفارة وان ظاهر من واحدة مرارا في مجلس اومجالس فعليه لكل ظهار كفارة وهي عتق رقبة يجوز فيها المسلم والكافر والذكر والانثى والصغير والكبير والاعور والاصم الذي اذا صيح يسمع ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف ومكاتب لم يؤد شيأ ولا يجوز الاعمى والاصم الذي لا يسمع اصلا والاخرس ومقطوع اليدين اوابهاميهما والرجلين اويد ورجل من جانب واحد

(لكل واحدة كفارة) لانهاء الحرمة وهي في كل واحدة منهن اه ق

(وهي) اي كفارة الظهار وسببها الظهار والعود جميعا فان الله تعالى عطف العود على الظهار في بيان سبب الكفارة ثم رتب الحكم عليهما بالفاء وانما كان كذلك والله اعلم لانه منكر من القول وزور فلا يصلح سببا اذ سببها لا بد ان يكون امرا دائرا بين الحظر والاباحة اه ق

(والاعور) لاطلاق النص والتقييد زيادة عليه وهي نسخ فلا يجوز بالقياس اه ق

(والاصم الذي اذا صيح يسمع الخ) والقياس في الاصم ان لا يجوز وهي رواية النوادر لان الفائت جنس المنفعة اه ق

(واحدى الرجلين من خلاف) ومقطوع الاذنين والخصي والمجبوب لعدم فوتهما اه ق

(ومكاتب لم يؤد شيأ) لكمال الرق فيه فكان تحريرا من وجه اه ق

(ومجنون مطبق) لانه اقوى من المذكورات بخلاف من يجن ويفيق واعتق حال افاقته لان المنفعة غير فائتة واغماؤه مختلة اه ف

(ولو اشترى قريبه بنية ظهاره صح) اى العتق عنها لان الشراء علة العتق وقال الثلاثة لا يجوز وهو قول ابى حنيفة اولا لان العلة القرابة والشراء شرط وعلى هذا الخلاف لو وهبه له او تصدق اه ف

(لا يجوز) اى عند ابى حنيفة فقيده لتجزى العتق عنده خلافا لهما وقيد النصف اتفاقى اذ الخلاف فى بعضه مطلقا والقياس ان لا يجوز عند ابى حنيفة اه ف

ومجنون مطبق ومدبر وام ولد ومكاتب ادّى بعضا ومعتق
بعضه * ولو اشترى قريبه بنية ظهاره صح وكذا لو حرر نصف عبده
عنها ثم باقيه قبل وطئ من ظاهر منها * ولو حرر نصف عبد
مشترك وضمن باقيه لا يجوز خلافا لهما وكذا لو حرر نصف
عبده ثم جامع المظاهر منها ثم حرر باقيه * فان لم يجد ما يعتق
صام شهرين متتابعين ليس فيهما رمضان ولا شئ من الايام
المنهية فان وطئها فيهما ليلا عامدا او نهارا ناسيا استأنف خلافا
لابى يوسف وان افطر بعذر او بغير عذر استأنف اجماعا فان لم
يستطع الصوم اطعم هو او نائبه ستين مسكينا كل مسكين
كالفطرة او قيمة ذلك * ويصح اعطاء من بر مع منوى شعير او تمر
وتصح الاباحة فى الكفارات والفدية دون الصدقات والعشر
فلو غداهم وعشاهم او غداهم غداءين او عشاهم عشاءين
واشبعهم جاز وان قل ما اكلوا * ولا بد من الادام فى خبز الشعير
دون الحنطة * ولو اطعم فقيرا واحدا ستين يوما اجزأه وان
اعطاه طعام الشهرين فى يوم لا يجزئ الا عن يوم واحد فان
جامعها فى خلال الاطعام لا يستأنف * ولو اطعم ستين فقيرا
كل فقير صاعا عن ظهارين لا يصح الا عن واحد * ولو عن ظهار

(المنهية) اى المنهى عن صومها فلا تنوب عن الواجب الكامل فينقطع التتابع اه ف

(كالفطرة او قيمة ذلك) والاصل فيه ان كل جنس منصوص عليه من الطعام لا يكون بدلا عن جنس آخر منصوص عليه وان كان فى القيمة اكثر لانه لا اعتبار بغير النص فى المنصوص عليه وانما الاعتبار له فى غيره ولا يرد ما لو اطعم خمسة وكسا خمسة فى كفارة اليمين حيث يجوز بالقيمة مع ان الكسوة منصوص عليها اه ف

(واشبعهم جاز) لان المقصود دفع حاجة الفقير فى ذلك اليوم وذلك بغدائين او واحد منهما سحورا اه ف

(ولا بد من الادام فى خبز الشعير) اى والذرة ليتمكن من الاستيفاء اه ف

(دون الحنطة) لتمكنه من الشبع بدونه اه ف

(ستين يوما اجزأه) لدفع حاجة المحتاج المتجددة فكان اليوم الثانى كمسكين آخر بتجدد الايام اه ف

(الا عن يوم واحد) لوجود التفريق كرمى الجمار فلو ملكه بدفعات قيل يجوز وقيل لا الا عن يومه وهو الصحيح كما فى الزيلعى اه ف

وافطار صح عنهما وكذا لو حرر عبدين عن ظهارين اوصام
عنهما اربعة اشهر اواطعم مائة وعشرين فقيرا صح عنهما وان لم
يعين * وان حرر عنهما رقبة واحدة اوصام شهرين ثم عين عن
احدهما صح * ولو عن ظهار وقتل لا * وان ظاهر العبد
لايجزئه الا الصوم وان اعتق عنه سيده اواطعم

* (باب اللعان) *

هو شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام
حد القذف فى حق الزوج ومقام حد الزنى فى حقها * ولو قذف
زوجته بالزنى وكل منهما اهل للشهادة وهى ممن يحد قاذفها
اونفى نسب ولدها منه وطالبته بموجبه وجب عليه اللعان
فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن
وجب اللعان عليها فان ابت حبست حتى تلاعن اوتصدقه
فان لم يكن الزوج من اهل الشهادة بان كان عبدا اوكافرا
اومحدودا فى قذف وهى من اهلها حد وان كان اهلا وهى امة
اوصغيرة اومجنونة اومحدودة فى قذف اوكافرة اوممن لايحد
قاذفها فلا حد ولا لعان * وصفته ان يبدأ بالزوج فيقول اربع
مرات اشهد بالله انى صادق فيما رميتها به من الزنى

(وان لم يعين) لاتحاد الجنس فلا حاجة الى النية اه ف
(ثم عين عن احدهما صح) اى صح عما عين
والاصل ان نية التعيين فى الجنس الواحد
لغو وفى المختلف مفيد فاذا لغا بقى مطلق النية
ويعرف اختلاف الجنس باختلاف السبب اه ف
(باب اللعان) وجه المناسبة ترتب الظهار وتعقب
به الباب دون الغضب وان كان فيه الغضب ايضا
لان اللعن من جانب الرجل وهو مقدم والسبق
من اسباب الترجيح وسببه قذف امرأته بما يوجب
الحد فى الاجنبية وشرطه النكاح حتى لو طلقها
بعد القذف لايجرى اللعان بينهما اه ف
(اهل للشهادة) اى لادائها على مسلم كتابى
فلا يخرج الفاسق وكذا الاعمى اه ف
(اونفى نسب ولدها منه) لانه لونفى ولدها من غيره
وابوه معروف يكون قاذفا اه ف

(اوتصدقه) فيما رماها به فيرتفع اللعان لارتفاع
التكاذب ولا حد عليها وما فى بعض نسخ القدورى
فتحد غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف
يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع
مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر
فى الحد ويعتبر فيما دونه فيندفع به اللعان فلو
صدقته فى نفى الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما
اه ف
(اوممن لا يحد قاذفها) هذا فائدة الشرطين
المتقدمين وقد مر الكلام محررا اه ف
(وصفته) اى اللعان ما نطق به نص القرآن اه ف
(ان يبدأ) اى القاضى بالزوج لكونه مدعيا فعليه
الحجة اولا فلو اخطأ القاضى وبدأ بها يعيده بعده
فان لم يعده وفرق تقع الفرقة كذا من عبارة
بعض الكتب اه ف

وفى الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رميتها به من الزنى يشير اليها فى جميع ذلك ثم تقول هى اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رمانى به من الزنى وفى الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رمانى به من الزنى تشير اليه فى جميع ذلك وان كان القذف بنفى الولد ذكراه عوض ذكر الزنى وان كان بالزنى ونفى الولد ذكراهما * فاذا تلاعنا فرق الحاكم بينهما وهو طلقة بائنة وينفى نسب الولد ان كان القذف به وألحقه بأمه فان اكذب نفسه بعد ذلك حد وحل له ان يتزوجها خلافا لابى يوسف وكذا ان قذف غيرها فحد أو زنت فحدت * ولا لعان بقذف الاخرس ولا بنفى الحمل وعندهما يلاعن ان اتت به لاقل من ستة اشهر * ولو قال زنيت وهذا الحمل منه لاعن اتفاقا ولا ينفى القاضى الحمل ولو نفى الولد عند التهنئة او ابتياع آلة الولادة صح ولاعن * وان نفى بعد ذلك لاعن ولا ينتفى وعندهما يصح النفى فى مدة النفاس وان كان غائبا فحاله عند علمه كحال ولادتها وان نفى اول توءمين واقر بالآخر حد وان عكس لاعن ويثبت نسبهما فيهما

(باب العنين)

(وفى الخامسة غضب الله عليها) وخصت بالغضب لعدم المبالاة باللعن لكثرة استعماله

(فى جميع ذلك) وعن ابى حنيفة رحمه الله ان يلتفت اه ق

كلا منهما يأتى بالخطاب لانه اقطع للاحتمال ووجه الظاهر ان الغائب اذا اتصل به الاشارة يقطع الاحتمال اه ق

(فرق الحاكم بينهما) لما روى ابن عمر انه عليه السلام لاعن بين رجل وامرأته ففرق بينهما وألحق الولد بأمه وقوله بينهما يدل على بقاء النكاح بينهما بعد فراغهما اه ق

(وهو طلقة بائنة) لانه لدفع الظلم عنها ولا [illegible] اه ق

(وألحقه بأمه) [illegible] اه ق

(او زنت) ان كان العلوق فى حال يجرى بينهما اللعان حتى لو علقت وهى امة او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ينتفى ولا يلاعن اه ق

(وان لم تحد) لانه يسقط احصانها بخلاف القذف بدونه ولعدم تصور زوجها بعده لكونها محصنة وحدها الرجم اه ق

(وعندهما يلاعن ان اتت به الخ) للتيقن بوجود الحمل عند النفى فيتحقق القذف قلنا اذا لم يكن قذفا فى الحال يصير كالمعلق بالشرط ولا يصح تعليق القذف اه ق

(ولا ينفى القاضى الحمل) بل يثبت نسبه منه لان الاحكام لا تترتب عليه قبل الولادة للاحتمال اه ق

(عند التهنئة او ابتياع الخ) لان هاتين الحالتين كحالة الولادة عرفا اه ق

(وان عكس) بان اقر فى الاول ونفى الثانى لاعن لانه قاذف بنفى الثانى ولم يرجع عنه اه ق

(باب العنين) اى وغيره من المجبوب والخصى وهو لغة فعيل بمعنى مفعول من عن اذا حبس فى العنة وهى حظيرة الابل وامرأة عنينة لا تشتهى الرجال وشرعا من لا يقدر على الجماع لكبر سن او ضعف او سحر او غير ذلك لا لفقد آلة لا يمكنه ادخالها داخل الفرج كذا فى القنية اه بافانى

هومن لا يقدر على الجماع او يقدر على الثيب دون البكر فلو اقر انه لم يصل الى زوجته يؤجله الحاكم سنة قمرية هو الصحيح ويحتسب منها رمضان وايام حيضها لا مدة مرضه او مرضها فان لم يصل فيها فرق بينهما ان طلبته وهو طلقة بائنة * فلو قال وطئت وانكرت ان قبل التأجيل فان كانت ثيبا او بكرا فنظرن اليها فقلن هى ثيب فالقول له مع يمينه وان قلن هى بكر اجل وكذا ان نكل وان بعد التأجيل وهى ثيب او بكر وقلن ثيب فالقول له وان قلن بكر خيرت وكذا ان نكل ومتى اختارته بطل خيارها والخصى كالعنين والمجبوب يفرق للحال * وحق التفريق فى الامة للمولى عند الامام ولها عند ابى يوسف ولا خيار لها ان وجدت به جنونا او جذاما او برصا خلافا لمحمد ولا له لو وجد بها ذلك او رتقا او قرنا

(باب العدة)

هى تربص يلزم المرأة * عدة الحرة للطلاق او الفسخ ثلاثة قروء اى حيض وكذا من وطئت بشبهة او بنكاح فاسد وفرقت اومات عنها ام ولد عتقت او مات مولاها ولا يحتسب حيض طلقت فيه * وان كانت لا تحيض لكبر او صغر او بلغت بالسن

(يؤجله الحاكم) من حين المرافعة سنة قمرية بالاهلة وهى ثلاثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم اهـ ق

(هو الصحيح) وفى رواية الحسن عن ابى حنيفة شمسية بالايام احتياطا وعليه الفتوى اهـ ق

(ويحتسب منها الخ) لان السنة لا تخلو عنهما اهـ ق

(وهو طلقة بائنة) لان المقصود دفع الظلم عنها وذا لا يحصل الا بها ولها كل المهر ان خلا بها وتجب العدة احتياطا والا فنصفه اهـ ق

(فالقول له مع يمينه) لانها تدعى عليه استحقاق الفرقة وهو بكر والقول للمنكر مع يمينه مع انه متمسك بالاصل وهو السلامة والبكارة تزول بغير الوطء فالاحتمال موجود فلذا يحلف اهـ ق

(يفرق للحال) اذ لا فائدة فى تأجيله ومعناه اذا طلبت لكن الحق لها وفيه اشارة الى انه لو كان الجب او العنة بعد ما وصل اليها لا خيار لها ولو كان صغيرا يفرق ما لم تكن صغيرة لاحتمال الرضى بعد البلوغ اهـ ق

(خلافا لمحمد) لمحمد انها لا تقدر على دفع الضرر الا به بخلاف الزوج قلنا المستحق بالعقد الوطء وهذه العيوب لا تفوته والخلل لا يوجب الفسخ كما لو تزوجها بشرط البكارة والجمال فوجدها ثيبة قبيحة اهـ ق

ولم تحض فثلاثة اشهر * وللموت فى نكاح صحيح اربعة اشهر
وعشرة ايام * وعدة الامة حيضتان وفى الموت وعدم الحيض
نصف ما للحرة وعدة الحامل وضع الحمل مطلقا ولو مات عنها صبى
وعند ابى يوسف ان مات عنها صبى فعدتها بالاشهر وان حملت
بعد موت الصبى فعدتها بالاشهر اجماعا ولا نسب فى الوجهين
ومن طلقت فى مرض موت رجعيا كالزوجة وان بائنا تعتد
بأبعد الاجلين وعند ابى يوسف كالرجعى * ومن عتقت فى عدة
رجعى تتم كالحرة وان فى عدة بائن او موت فكالامة * وان
اعتدت الآيسة بالاشهر ثم عاد دمها على عادتها بطلت عدتها
وتستأنف بالحيض هو الصحيح وكذا تستأنف الصغيرة اذا
حاضت فى خلال الاشهر ومن اعتدت بالحيض ثم أيست تعتد
بالاشهر فاذا وطئت المعتدة بشبهة وجبت عليها عدة اخرى
وتداخلتا وماتراه تحتسب منهما وتتم الثانية ان تمت الاولى
قبل تمامها وابتداء العدة فى الطلاق والموت عقيبهما وان لم
تعلمهما وفى النكاح الفاسد عقيب التفريق او العزم على ترك
الوطئ ومن قالت انقضت عدتى بالحيض فالقول لها مع اليمين
ان مضى عليها ستون يوما وعندهما ان مضى تسعة وثلاثون

(وللموت فى نكاح صحيح الخ) دخل بها الزوج اولا صغيرة كانت او كبيرة مسلمة او كتابية تحت مسلم لقوله تعالى ويذرون ازواجا ولا يكون زوجا الا بنكاح صحيح ولم يشترط الدخول والتكليف فيها اه ق

(اربعة اشهر الخ) لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا اى من الليالى مع ما يوازيها من الايام ولا يجوز ان يراد الايام لان العدد مونث فلا يلزم انقضاء العدة اه ق

(وعدة الامة) التى تحيض ولو مدبرة او ام ولد عند ابى حنيفة للفراق بفسخ او طلاق حيضتان لان الرق منصف والحيضة تختلف قلة وكثرة فلم يدر نصفها فجعلت حيضتين اه ق

(نصف ما للحرة) فلمن لا تحيض شهر ونصف ولمن مات عنها زوجها شهران وخمسة ايام لقبول التنصيف فيها اه ق

(وعدة الحامل وضع الحمل) وان مات عنها زوجها اه ق

(فعدتها بالاشهر اجماعا) لانها لم تكن حاملا وقت الموت اه ق

(ومن طلقت فى مرض موت الخ) فتكون اربعة اشهر وعشرا لو حرة غير حامل ونصفها لو امة ووضع الحمل لو حاملا لقيام النكاح قد خل اه ق

(وان فى عدة بائن او موت فكالامة) لزوال النكاح فيهما فلا تعتبر عدتها كما لو ماتت بعد انقضاء العدة اه ق

(الآيسة) وهى من فى سن الاياس وهى من لم تحض فى مدة خمس وخمسين سنة

(هو الصحيح) للقدرة على الاصل قبل تمام المقصود بالخلف اه ق

(وماتراه) اى عقيب الطلاق والموت لانهما السبب فى وجوبها فيعتبر ابتداؤها من حين وجود السبب اه ق

يوما وثلاث ساعات * وان نكح معتدته من بائن ثم طلقها قبل
دخول لزم مهر كامل وعدة مستأنفة وعند محمد نصف مهر
وتمام الاولى * ولا عدة فى طلاق قبل الدخول ولا على ذمية
طلقها ذمى او حربية خرجت الينا مسلمة خلافا لهما

(فصل)

تحد معتدة البائن والموت ان كانت مكلفة مسلمة بترك الزينة
ولبس المزعفر والمعصفر والطيب والدهن والكحل والحناء
الا من عذر لا معتدة العتق والنكاح الفاسد ولا تخطب المعتدة
ولا بأس بالتعريض ولا تخرج معتدة الطلاق من بيتها اصلا
ومعتدة الموت تخرج نهارا وبعض الليل ولا تبيت فى غير
منزلها والامة تخرج فى حاجة المولى * وتعتد المعتدة مطلقا
فى منزل يضاف اليها وقت الفرقة او الموت الا ان تخرج جبرا
او خافت على مالها او انهدام المنزل او لم تقدر على كرائه ولا
بأس بكينونتهما معا بمنزل وان كان الطلاق بائنا اذا كان
بينهما سترة الا ان يكون فاسقا فان كان فاسقا او البيت ضيقا
خرجت والاولى خروجه وان جعلا بينهما امرأة ثقة تقدر
على الحيلولة فحسن * ولو ابانها او مات عنها فى سفر و بينها و بين

(لزم مهر كامل وعدة مستانفة) اى عند ابى حنيفة وابى يوسف وكذا لو نكح معتدته من وزوجه بان تزوجت من غير كفؤ وطلب الولى التفريق بعد الوطء ففرق القاضى ثم تزوجها فى العدة وفرق بينهما بالطلب قبل اه ف

(وعند محمد نصف مهر وتمام الاولى) اى العدة الاولى لانه طلاق قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر واستئناف العدة واكمال العدة الاولى انما وجب بالطلاق الاول الا انه لا يظهر حاله التزوج الثانى اه ف

(ولا عدة فى طلاق قبل الدخول) لعدم تحقق السبب وهو نكاح متأكد بالدخول او ما يقوم مقامه كالخلوة الصحيحة اه ف

(ولا على ذمية طلقها ذمى) لانها لا تخاطب بالفروع ولا تجب لحق الشرع والزوج لا يعتقدها فلا تجب لحقه فلو اعتقدها وجبت ولا تتزوج الا بعدها ولا توطأ الا بعد حيضة فى رواية عنه اه ف

(خلافا لهما) فى المسألتين لانها مخاطبة بحقوق العباد وهى فى حق الزوج وان كان فيها حق الشرع ولذا وجبت على صغيرة ولو كانت واحدة منهما حاملا وجبت فلا يعقد عليها لان فى بطنها ولدا ثابت النسب وتنقضى بوضعه اه ف

(فصل) اى فى بيان الاحداد وهو ترك الزينة والطيب اه ف

(والدهن) بفتح الدال لانه مصدر من دهن يدهن وبالضم الاسم اه ف

(والكحل) بفتح الكاف وهو استعمال الكحل

(الا من عذر) بالضم يرجع الى الكل فيجوز لها لبس الحرير لعذر الحكة والقمل والدهن للتداوى والكحل للرمد ونحوه اه ف

(ومعتدة الموت تخرج الخ) لان نفقتها عليها فتحتاج الى الخروج فيها للتكسب اه ف

(اقل مدة الحمل ستة اشهر) قال تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر روى هذا عن علي وابن عباس
(واكثرها سنتان) عن عائشة لا يبقى الولد في بطن امه اكثر من سنتين وهذا عندنا وقال الامام الشافعي اربع سنين وهو المشهور من مذهب مالك واحمد روى ان الضحاك ولد في بطن امه اربع سنين اه ق

(لزمه نسبه ومهرها) اما النسب فلتصور الوطئ حالة العقد وقال زفر لا يثبت وبه قال محمد اولا لان الوطئ في هذا العقد غير ممكن لوقوع الطلاق قبله من غير مهلة ولنا وهو الاستحسان ان النسب يحتال لاثباته اه ق
(وان لستة لا) اي لا يثبت النسب لحصول العلوق بعدها اه ق
(وان لسنتين او اكثر) اي من وقت الطلاق كما وقع في الهداية وغيرها لا من وقت الطلاق كما في اكثر نسخ صدر الشريعة والظاهر انه سهو من الناسخ

مصرها اقل من مدته رجعت وان كانت مسافته من كل جانب
تخيرت معها ولي اولا والعود احمد وان كان ذلك في مصر
لا تخرج منه مالم تعتد ثم تخرج ان كان لها محرم وقالا ان كان
لها محرم جاز الخروج قبل الاعتداد

(باب ثبوت النسب)

اقل مدة الحمل ستة اشهر واكثرها سنتان * ومن قال ان نكحت
فلانة فهي طالق فنكحها فولدت لستة اشهر منذ نكحها لزمه
نسبه ومهرها واذا اقرت المطلقة بانقضاء العدة ثم ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ثبت نسبه منه وان
لستة لا وان لم تقر يثبت ان ولدت لاقل من سنتين وان لسنتين
او اكثر لا الا في الرجعي ويكون رجعة بخلاف البائن الا ان
يدعيه فيثبت فيه ايضا ويحمل على الوطئ بشبهة في العدة وان
كانت المبانة مراهقة فان اتت به لاقل من تسعة اشهر يثبت
والا فلا وعند ابي يوسف يثبت فيما دون سنتين * ومن مات عنها
ان اتت به لاقل من سنتين وان كانت مراهقة فلاقل من عشرة
اشهر وعشرة ايام والا فلا * ولا يثبت ولادة المعتدة الا بشهادة
رجلين اورجل وامرأتين وعندهما يكفي شهادة امرأة واحدة

(لا) اي لا يثبت النسب لكون الحمل بعده الا في الطلاق الرجعي اه ق
(ويحمل على الوطئ بشبهة في العدة) وهذه شبهة الفعل والنسب يثبت فيها بالدعوة بخلاف شبهة الفعل كعدة الثلاث فانه لا يثبت فيها اه ق
(فان اتت به لاقل من تسعة اشهر يثبت) اي النسب عندهما لانقضاء عدتها بالاشهر فاذا اتت به لاقل اه ق
(فلاقل من عشرة اشهر الخ) اي يثبت نسب ولدها في الاقرار بالحمل فيها لا يحتمل اولى اذا جاءت به لهذه المدة لكون العلوق في العدة لاقل من اقل مدة الحمل اه ق
(والا فلا) اي ان لم تجيء به لهذه المدة المذكورة اه ق

* وان كان حبل ظاهرا واعترف الزوج به يثبت بمجرد قولها وعندهما لابد من شهادة امرأة * وان ادعتها بعد موته لاقل من سنتين فصدقها الورثة صح فى حق الارث والنسب هو المختار * ومن نكح فأتت بولد لستة اشهر فصاعدا ثبت منه ان اقر بالولادة اوسكت وان جحد الولد فشهادة امرأة فان نفاه لاعن وان لاقل من ستة اشهر لا يثبت فان ادعت نكاحها منذ ستة اشهر وادعى الاقل فالقول لها مع اليمين وعند الامام بلا يمين * وان علق طلاقها بالولادة فشهدت بها امرأة لا تطلق عنده خلافا لهما وان اعترف بالحبل تطلق بمجرد قولها وعندهما لابد من شهادة امرأة * ومن نكح امة فطلقها فاشتراها فولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه والا فلا * ومن قال لامته ان كان فى بطنك ولد فهو منى فشهدت امرأة بالولادة فهى ام ولده ومن قال لغلام هو ابنى ومات فقالت امه انا امرأته وهو ابنه يرثانه فان جهلت حريتها وقالت الورثة انت ام ولده فلا ميراث لها

* (باب الحضانة) *

الام احق بحضانة ولدها قبل الفرقة وبعدها ثم امها وان علت

(الا بد من شهادة امرأة) بتعين الولد اه ق
(صح) اى التصديق من الورثة ويصير الولد ابنه اه ق
(اوسكت) لقيام الفراش القوى مع تمام المدة اه ق
(لاعن) لصيرورته قاذفا منكرا حنثه وان جاءت بالولد اه ق
(لا يثبت) اى النسب لسبق العلوق على العقد اه ق
(فان ادعت) اى انه تزوجها منذ ستة اشهر اه ق
(فالقول لها مع اليمين) لشهادة الظاهر لها بالولادة من نكاح حلالا على الصلاح اه ق
(وعند الامام بلا يمين) لوقوع الاختلاف فى النكاح والنسب وهما من الاشياء اللاتى فيها البدل فلا يجرى فيها الاستحلاف لا يجرى فيها يمين اه ق
(خلافا لهما) لانها لما قبلت شهادتها بالولادة ثبت ما يبتنى عليها وان ثبت النسب بها بالضرورة فلا تظهر فى حق الطلاق لانفكاكه عن الولادة اه ق

(لابد من شهادة امرأة) فلا يقع بدونها لدعواها الحنث فلابد من حجة وهى حجة فيه لانه اقر به اقراره بما يفضى اليه وهى مؤتمنة كما فى التعليق بالحيض اه ق
(فولدت لاقل من ستة اشهر) لزم الولد لانه ولد المعتدة لتقدم العلوق على الشراء فيلزمه سواء اقر به او نفاه اه ق
(والا فلا) اى وان لم تلد لاقل لم يلزمه لانه ولد المملوكة لتأخر العلوق عن الشراء اه ق
(فهى ام ولده) لانه يثبت بدعوته والولادة تثبت بشهادة القابلة هذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت قوله للتيقن بوجوده فى ذلك وان ولدته لاكثر منه لا يلزمه لاحتمال العلوق بعده اه ق
(الام احق الخ) لقوله عليه السلام انت احق به مالم تتزوجى ولوفور شفقتها اه ق

ثم ام الاب ثم اخت الولد لابوين ثم لام ثم لأب ثم خالته كذلك
ثم عمته كذلك وبنات الاخت اولى من بنات الاخ وهن اولى من
العمات * ومن نكحت غير محرمه سقط حقها الا من نكحت محرمه
كام نكحت عمه وجدة نكحت جده * ويعود الحق بزوال نكاح
سقط به والقول قولها فى نفى الزوج ويكون الغلام عندهن
حتى يستغنى بان يأكل ويشرب ويلبس ويستنجى وحده
وقدر بتسع اوسبع ثم يجبر الاب على اخذه * والجارية عند
الام والجدة حتى تحيض وعند محمد حتى تشتهى كما عند غيرهما
وبه يفتى لفساد الزمان ومن لها الحضانة لاتجبر عليها فان
لم يكن امرأة فالحق للعصبات على ترتيبهم لكن لاتدفع صبية
الى عصبة غير محرم كابن العم ومولى العتاقة ولا الى فاسق
ماجن * وان اجتمعوا فى درجة فأورعهم اولى ثم اسنهم ولا حق
لامة وام ولد فى الحضانة قبل العتق والذمية احق بولدها
المسلم مالم يخف عليه الف الكفر * وليس للاب ان يسافر بولده
حتى يبلغ حد الاستغناء ولا للام ان تسافر بولدها الا الى وطنها
وقد تزوجها فيه ان لم يكن وطنها دار الحرب وليس ذلك لغير
الام وان كان بين المصرين او القريتين ما يمكن الاب ان

(كام نكحت عمه) لانتفاء الضرر بقيام القرابة فان طلقت رجعيا لايعود حقها حتى تنقضى العدة لعدم زوال النكاح قبله اه صلاح وايضاح ابن كمال

(حتى تحيض) لاحتياجها الى معرفة آداب النساء من الغزل والطبخ ونحوهما والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى الحفظ والادب والاب فيه انظر اه ف

(وعند محمد) الاولى ان يقال عن محمد كما فى الهداية وانما هى لابى يوسف اه ف

(وبه يفتى لفساد الزمان) لان ماسوى الام والجدة من الاقرباء مثل الاخوات لايجوز لهم استخدام الصغيرة شرعا وتعليم الآداب انما يحصل بالاستخدام قال ابو الليث لاتشتهى حتى تبلغ تسع سنين وعليه الفتوى اه ف

(لاتجبر عليها) لان الحضانة حقها فلا تجبر فان لم تكن اى توجد امرأة مستحقة للحضانة فالحق للعصبات على ترتيبهم فيقدم الاب ثم ابوه وان علا ثم الاخ لابوين ثم لاب ثم العم لابوين ثم لاب ثم ابن العم لابوين ثم لاب ثم مولى المعتقة اه ف

(لكن لاتدفع صبية الخ) خوف الفتنة فان لم يوجد غير ابن العم اختارها القاضى ماهو اصلح فان رأى ضمها اليه فعل والا اختار لها امرأة صالحة امينة وفى الكافى ثم الغلام اذا بلغ رشيدا فله ان ينفرد بالسكنى وليس للاب ان يضمه الى نفسه الا ان يكون مخوفا عليه مفسدا اه ف

(وقد تزوجها فيه) فلو تزوجها فى غير وطنها ليس لها الخروج به وفى القدورى لها ذلك والاول اصح فلابد من الشرطين فليس لها الخروج الى وطنها ان لم يقع فيه عقد باتفاق الروايات اه ف

يطلع عليه ويبيت فى منزله فلا بأس به وكذا النقلة من القرية
الى المصر بخلاف العكس * ولا خيار للولد

* (باب النفقة) *

تجب النفقة والكسوة والسكنى للزوجة على زوجها ولو صغيرا
مسلمة كانت اوكافرة اوصغيرة توطأ اذا اسلمت اليه نفسها فى منزله
اولم تسلم لحق لها اولعدم طلبه * وتفرض النفقة كل شهر
وتسلم اليها والكسوة كل ستة اشهر وتقدر بكفايتها بلا اسراف
ولا تقتير ويعتبر فى ذلك حالهما * ففى الموسرين حال اليسار وفى
المعسرين حال الاعسار وفى المختلفين بين ذلك وقيل يعتبر
حاله فقط * والقول له فى اعساره فى حق النفقة * والبينة لها *
ويفرض عليه نفقة خادم واحد لها لو موسرا وعند ابى يوسف
نفقة خادمين * ولو معسرا لا يلزمه نفقة الخادم فى الاصح *
ولو فرضت لعساره ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة اليسار
وبالعكس تلزم نفقة العسار * ولا نفقة لناشزة خرجت من بيته
بغير حق ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة وصغيرة
لا توطأ وحاجة لا معه ولو حجت معه فلها نفقة الحضر لا السفر
ولا الكراء * ولو مرضت فى منزله فلها النفقة لا لو مرضت فى

(فلا بأس به) اى بالذهاب من المصر الذى طلقها فيه او القرية الى مصرها او قريتها اذ لا ضرر على الاب اه ق

(باب النفقة) هى مشتقة اما من النفوق الذى هو الهلاك او من النفاق بالفتح وهو الرواج وفى النفقة الشرعية اهلاك الاموال فى المصالح وفى المصارف ورواج الاحوال فى المصالح قال هشام سألت محمدا عن النفقة فقال هى الطعام والكسوة والسكنى اه ق

(ويعتبر فى ذلك حالهما) اى حال الزوجين فى اليسار والاعسار على ماذكره الخصاف كذا فى الهداية ومشى عليه فى الكنز والوقاية وهو المعتمد وان كان خلاف ظاهر الرواية اه ق

(وقيل يعتبر حاله فقط) وهو ظاهر الرواية واختاره الكرخى قال فى البدائع وهو الصحيح لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله اه ق

(لا يلزمه نفقة الخادم) لان القضاء عليه بنفقته الاعسار فاذا زال العذر بطل ذلك لانها توجد شيأ فشيأ فيعتبر حاله فى كل وقت والفرض السابق لا يمنع وجوب الاتمام لانه فرض قبل الوجوب فلا يتقرر حكمه اه ق

(فى الاصح) احترازا عن قول محمد فانه يجب النفقة للخادم وان كان الزوج معسرا وانما صرح به وقد فهم سابقا للخلاف فيه وفى الخلاصة وثمن ماء الوضوء على الزوجة ان كانت غنية وان كانت فقيرة اما ان ينقل الزوج او يدعها تنقل بنفسها وان كانت غنية تستأجر من ينقل ولا تنقل بنفسها وثمن ماء الاغتسال على الزوج غنية كانت او فقيرة لانه مؤنة الجماع هكذا قال فى الفتاوى اه ق

(لم تزف) اى لم ترسل الى بيت الزوج يقال زفت العروس الى زوجها تزف بالضم زفافا وزفافا وهو القياس فى كل مضاعف متعد وبابه الكسر والضم معا اه ق

بيتها وزفت مريضة * ولا يفرق لعجزه عن النفقة وتؤمر
بالاستدانة لتحيل عليه * ولا تجب نفقة مدة مضت الا ان
يكون قضى بها او تراضيا على مقدارها ولو مات احدهما
او طلقت بعد القضاء او التراضي قبل قبضها سقطت الا ان
تكون استدانت بأمر قاض * ولو عجل لها النفقة او الكسوة
لمدة ثم مات احدهما قبل تمامها فلا رجوع خلافا لمحمد * واذا
تزوج العبد بالاذن فنفقتها دين عليه يباع فيه مرة بعد اخرى
ولا يباع في دين غيرها الا مرة * وعلى الزوج ان يسكنها في بيت
خال عن اهله واهلها ولو ولده من غيرها * ويكفيها بيت مفرد
من دار اذا كان له غلق * وله منع اهلها ولو ولدها من غيره من
الدخول عليها لا من النظر اليها والكلام معها متى شاؤا
والصحيح انه لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ودخولهما عليها
في الجمعة مرة وفي غيرهما في السنة مرة * وتفرض نفقة
زوجة الغائب وطفله وأبويه في مال له من جنس حقهم عند
مودع او مضارب او مديون يقر به وبالزوجية او يعلم القاضي
ذلك ويحلفها انه لم يعطها النفقة ويأخذ منها كفيلا فلو لم يقروا
بالزوجية ولم يعلم القاضي بها فاقامت بينة لا يقضي بها وكذا

(او تراضيا على مقدارها) لان النفقة صلة وليست بعوض اه ق

(ولو مات احدهما) اى احد الزوجين

(وعلى الزوج الخ) لان السكنى من كفايتها فتجب لها كالنفقة وقد اوجبها الله تعالى مقرونة بالنفقة واذا اوجب حقا لها ليس له ان يشرك غيرها فيه اه ق

(وله منع اهلها الخ) لان البيت في يده فله المنع من الدخول وقيل لا يمنع من الدخول انما المنع من القرار عندها اذ الفتنة في حالة المقام وكثرة الكلام اه ق

(من جنس حقهم) كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة ولا تفرض فيما ليس من جنس حقهم كعروض يحتاج الى بيعها وذلك لبطلان القضاء على الغائب اه ق

(ويحلفها) اى يحلف القاضي الزوجة ومن يطلب النفقة ولو قال ويحلفه لكان اشمل واولى اه ق

لو لم يخلف مالا فأقامت البينة على الزوجية ليفرض لها النفقة ويأمرها بالاستدانة عليه لايسمع القاضي بينتها وعند زفر يسمعها ليفرض النفقة لا لثبوت الزوجية وهو المعمول به اليوم والمختار * وتجب النفقة والسكنى لمعتدة الطلاق ولو بائنا والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق بعدم الكفاءة لا لمعتدة الموت والمفرقة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج ولو ارتدت مطلقة الثلاث تسقط نفقتها الا لو مكنت ابنه

(فصل)

ونفقة الطفل الفقير على ابيه لايشركه فيها احد كنفقة الابوين والزوجة * ولا تجبر امه على ارضاعه الا اذا تعينت ويستأجر من ترضعه عندها * ولو استأجرها وهي زوجته او معتدته من رجعي لترضع ولدها لايجوز وفي المعتدة البائن روايتان وبعد العدة يجوز * وهي احق ان لم تطلب زيادة على الغير * ولو استأجرها وهي زوجته لارضاع ولده من غيرها صح * ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة وبه يفتى وقيل على الاب ثلثاها وعلى الام ثلثها * وعلى الموسر يسارا يحرم الصدقة نفقة اصوله الفقراء بالتسوية بين الابن

(لمعتدة الطلاق) مادامت في العدة لان النفقة جزاء الاحتباس والاحتباس قائم في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة ولهذا كان لها السكنى اهـ ق

(لا لمعتدة الموت) لان احتباسها ليس لحق الزوج بل لحق الشرع اهـ ق

(وتقبيل ابن الزوج) بان قبلته في عصمة ابيه او في عدته من الرجعي لانها حبست نفسها بغير حق فصارت كالناشزة بل اشد لازالتها النكاح بالكلية اهـ ق

(الا لو مكنت ابنه) اما من قبله او قبلها في الاول لها النفقة صح نسخه

(لايجوز) لان الارضاع مستحق عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن وهو امر بصيغة الخبر وهو آكد لانها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز الاجرة عليه اهـ ق

(وفي المعتدة البائن روايتان) في رواية لايجوز وفي رواية اخرى جاز استحسانا لان النكاح قد زال وجه الاول انه باق في حق بعض الاحكام كذا في الهداية وتأخير دليل الوجه الاول في الهداية ايماء الى انه المختار عنده اذ من عادته تأخير وجه القول المختار عنده وقال في الكافي ولهذا تجب النفقة والسكنى فيها اهـ ق

(صح) لانه غير مستحق عليها اهـ ق

(على الاب خاصة) وهو رواية الخصاف والحسن اعتبارا بمقدار الارث لان الاب تقرد [تفرد] بالولاية على الصغير فجاز ان يتفرد بمؤنته ولا ولاية له على الكبير فتشاركه الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان مال فالنفقة في مالها اهـ ق

والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث فلو كان له بنت
وابن ابن فنفقته على البنت مع ان ارثه لهما ولو كان له بنت
بنت واخ فنفقته على بنت البنت مع ان كل ارثه للاخ
وعليه نفقة كل ذى رحم محرم منه ان كان فقيرا صغيرا او انثى
اوزمنا او اعمى اولا يحسن الكسب لخرقه اولكونه من ذوى
البيوتات اوطالب علم ويجبر عليها وتقدر بقدر الارث حتى
لو كان له اخوات متفرقات فنفقته عليهن اخماسا كما يرثن منه *
ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته فنفقة من له خال وابن عم
على خاله ونفقة زوجة الاب على ابنه ونفقة زوجة الابن على
ابيه ان كان صغيرا اوزمنا * ولا تجب نفقة الغير على فقير
الا للزوجة والولد ولا مع اختلاف الدين الا للزوجة وقرابة
الولادة اعلى واسفل * وللاب بيع عرض ابنه لنفقته لا بيع
عقاره ولا بيع العرض لدين له على الابن سواها * ولا للام
بيع ماله لنفقتها وعندهما لا يجوز للاب ايضا * ولا ضمان
عليهما لو انفقا من مال للابن عندهما * ولو انفق المودع مال
الابن عليهما بغير قاض ضمن ولا يرجع عليهما * ولو قضى بنفقة
غير الزوجة ومضت مدة بلا انفاق سقطت الا ان يكون

(لخرقه) الخرق بالضم عدم رشده وبالتركية كودن عقلسزلق اه اخترى

(لا حقيقته) لانه لا يعلم الا بعد الموت اه ق

(وللاب بيع عرض ابنه) العرض بفتحتين متاع الدنيا سوى النقدين فانهما عين اه ق

(لا بيع عقاره) اى لا يجوز بيع عقاره والعقار الضيعة وقيل ماله اصل من دار او ضيعة كذا في المغرب اه ق

(سواها) اى النفقة واعلم انه لا يجوز بيع متاع الابن الغائب لهذه المصلحة لانه يلزم حينئذ القضاء على الغائب فلا يجوز بخلاف النفقة فانها واجبة قبل القضاء وانما قضى القاضى اعانة اه ق

(وعندهما لا يجوز للاب ايضا) وهو القياس لانه لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ رشيدا ولهذا لا يجوز حال حضرته ولابى حنيفة ان للاب ولاية الحفظ فى بيع الغائب وبيع المنقول من باب الحفظ ولا كذلك العقار لانه محفوظ بنفسه اه ق

(ولا يرجع عليهما) لانه ملكه بالضمان وظهر انه تبرع من مال نفسه فلا رجوع اه ق

القاضي امر بالاستدانة عليه * وعلى المولى نفقة رقيقه فان ابى المولى اكتسبوا وانفقوا وان لم يكن لهم كسب اجبر على بيعهم * وفى غيرهم من الحيوان يؤمر ديانة

* (كتاب الاعتاق) *

هو اثبات القوة الشرعية فى المملوك انما يصح من مالك حر مكلف * بصريحه وان لم ينو كانت حر ا ومحررا وعتيق اومعتق اوحررتك اواعتقتك اوهذا مولاى اويامولاى اوهذه مولاتى اوياحر ا وياعتيق ان لم يجعل ذلك اسماله كذا لواضاف الحرية الى مايعبر به عن البدن كرأسك حر ونحوه وكقوله لأمته فرجك حر * وبكنايته ان نوى كلاملك لى عليك اولاسبيل لى عليك اولارق اوخرجت من ملكى اوخليت سبيلك اوقال لامته اطلقتك ولو قال طلقتك لاتعتق وان نوى وكذا سائر ألفاظ صريح الطلاق وكنايته * ولو قال انت لله لايعتق خلافا لهما ولو قال هذا ابنى اوابى عتق بلانية وكذا هذه امى وعندهما لايعتق ان لم يصلح ان يكون ابنا اوأبا اوأما * ولو قال اصغرهذا جدى لايعتق فى المختار وكذا لوقال هذا اخى اولعبده هذا ابنى * ولا يعتق بلاسلطان لى

(اكتسبوا) اى كل واحد من جنس الرقيق اهـ ق

(اجبر المولى على بيعهم) لانهم من اهل الاستحقاق وفى البيع ابقاء حقهم وابقاء حق المولى اهـ ق

(يؤمر ديانة) لانها ليست من اهل الاستحقاق فلا يجبر على نفقتها الا انه يؤمر بالنفقة فيما بينه وبين الله تعالى اهـ ق

(بصريحه وان لم ينو) لانها الفاظ مستعملة فى العتق شرعا وعرفا فاغنى ذلك عن النية وان كانت اخبارا لان جعلها انشاء ووضعها كما فى البيع للحاجة اهـ ق

(وكقوله لأمته فرجك حر) ولو قال لعبده فرجك حر قيل يعتق كالامة وعن محمد لا يعتق اهـ ق

(او قال لامته اطلقتك) لانه بمنزلة قوله خليت سبيلك عن ابى يوسف اهـ ق

(ولو قال انت لله لايعتق) عند ابى حنيفة وان نوى وفى رواية ان نوى العتق عتق اهـ ق

(خلافا لهما) فانه يعتق عندهما لان اللام للاختصاص وخصوص الملك لله انما يكون بزوال ملك العبد عنه فيكون اعتاقا ولابى حنيفة ان العبد قبل هذا القول كان لله بحكم التخليق فيكون اخبارا لا انشاء اهـ ق

(وعندهما لايعتق) بقوله هذا ابنى او ابى او امى (او ابا او اما) فالاول لا يخلو اما ان يكون مجهول النسب او معروف النسب فاما ان كان مجهول النسب ثبت نسبه منه لان المالك يملك دعوة النسب فى مملوكه فيستند الى وقت العلوق فيتبين انه ملك ولده فيعتق عليه وان كان معروف النسب لم يثبت نسبه منه للتعذر ويعتق اعمالا للفظ فى مجازه عند تعذر اعماله فى حقيقته واما الثانى فيعتق فى قول ابى حنيفة وقالا لا يعتق وهو قول الشافعى اهـ ق

عليك وان نوى ولا بيا ابنى ويا اخى او انت مثل الحر وقيل يعتق
* ولو قال ما انت الا حر عتق * ومن ملك ذا رحم محرم منه
عتق عليه ولو كان المالك صغيرا او مجنونا * والمكاتب يكاتب
عليه قرابة الولاد فحسب خلافا لهما * ومن اعتق لوجه الله
تعالى عتق وكذا لو اعتق للشيطان او للصنم وان عصى وكذا
لو اعتق مكرها او سكران * ولو اضاف العتق الى ملك
او شرط صح * ولو خرج عبد حربى الينا مسلما عتق * والحمل
يعتق بعتق امه وصح اعتاقه وحده ولا تعتق امه به والولد
يتبع الام فى الملك والرق والحرية والتدبير والاستيلاد والكتابة
وولد الامة من سيدها حر ومن زوجها لسيدها وولد المغرور
حر بقيمته

* (باب عتق البعض) *

ومن اعتق بعض عبده صح وسعى فى باقيه وهو كالمكاتب الا
انه لا يرد فى الرق لو عجز وقالا يعتق كله ولا يسعى * وان اعتق
شريك نصيبه فللآخر ان يعتق او يدبر او يكاتب او يستسعى
والولاء لهما او يضمن المعتق لو موسرا ويرجع به المعتق على
العبد والولاء له وقالا ليس للآخر الا الضمان مع اليسار

(ولا بيا ابنى ويا اخى) لان النداء لاعلام المنادى اه ق
(او انت مثل الحر) لا يعتق لان المثل يستعمل للمشاركة فى بعض المعانى عرفا فوقع الشك اه ق
(فحسب) عند ابى حنيفة لان ملك المكاتب ناقص حتى لا يقدر على الاعتاق ووجوب الاعتاق عند القدرة وقرابة الكتابة فلا يظهر فى المحرمية اه ق
منهما اه ق
(وكذا لو اعتق للشيطان او للصنم) عتق لوجود ركن الاعتاق من اهله فى محله وان عصى اه ق
(والحمل يعتق بعتق امه) اذا ولدته بعد عتقها لاقل من ستة اشهر اه ق
(وصح اعتاقه وحده) لانه لا وجه الى اعتاقه معا لانه لا يضاف اليها اه ق

(وولد المغرور حر بقيمته) المغرور رجل اشترى امة على انها ملك البائع او نكح امرأة على انها حرة فولدت له منهما ولدا فظهر ان الاولى ملك لغير البائع والثانية امة فحينئذ يكون كل من الولدين حرا بالقيمة اما حريته فلانه خلق من ماء الحر فلم يرض الولد برقيته واما القيمة فلرعاية جانب
فى الاول فلا يتبعها
الشعبة الاصلية اه ق
(ومن اعتق بعض عبده صح) وزال ملكه عن ذلك البعض وسعى فى باقيه اه ق
(او يستسعى) اى المولى العبد فى قيمة نصيبه لانه محتبس عنده اه ق
(لو موسرا) اى لو كان الشريك الآخر موسرا اه ق
(والولاء له) هذا كله عند ابى حنيفة رحمه الله اه ق

والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد لوضمن والولاء له فى الحالين * ولو شهد كل منهما باعتاق شريكه سعى لهما فى حظهما والولاء بينهما كيف ما كانا وقالا يسعى للمعسرين لا للموسرين * ولو احدهما موسرا والاخر معسرا يسعى للموسر فقط * والولاء موقوف فى الاحوال حتى يتصادقا * ولو علق احدهما عتقه بفعل غدا والاخر بعدمه فيه فمضى ولم يدر عتق نصفه وسعى فى نصفه لهما مطلقا وعندهما ان كانا موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين ففى نصفه عند ابى يوسف وفى كله عند محمد رحمه الله وان مختلفين سعى للموسر فقط فى ربعه عند ابى يوسف وفى نصفه عند محمد * ولو حلف كل بعتق عبده والمسألة بحالها لا يعتق واحد * ومن ملك ابنه مع آخر بشراء اوهبة اوصدقة اووصية عتق حظه ولا يضمن ولشريكه ان يعتق اويستسعى سواء علم الشريك انه ابنه اولا وقالا يضمن الاب ان كان موسرا وعند اعساره يسعى الابن * وكذا الحكم والخلاف لو علق عتق عبد بشراء بعضه ثم اشتراه مع آخر او اشترى نصف ابنه ممن يملك كله * ولو اشترى الاجنبى نصفه ثم الاب باقيه موسرا ضمن

(ولا يرجع المعتق على العبد) وقيل ان السعاية مدار جنسه فى الخبر ولابى حنيفة ان ماليته احتبست عند العبد فله ان يضمنه كما اذا هبت الريح بثوب انسان والقته فى صبغ غيره فانه يضمن صاحب الثوب قيمة صبغه موسرا كان او معسرا فكذا هذا اه ق

(فى الاحوال) اى كلها لان كلا منهما يجعل على صاحبه وهو يتبرأ منه فيبقى موقوفا اه ق

(وسعى فى نصفه لهما) اى الشريكين مطلقا عند ابى حنيفة رحمه الله اه ق

(وفى كله عند محمد رحمه الله) وهذا بناء على تجزى الاعتاق وعدمه وان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما وعند ابى حنيفة لا يمنع الا ان محمدا خالف ابا يوسف حيث اوجب كل السعاية لان المقضى عليه بسقوط السعاية مجهول والقضاء على المجهول لا يصح اه ق

(عتق حظه) لان ملك القريب اعتاق حتى يخرج به عن الكفارة عندنا اه ق

(وقالا يضمن الاب) حصة شريكه ان كان الاب موسرا اه ق

(ثم اشتراه مع آخر) معناه اشتراه رجلان فاحدهما قد حلف بعتق نصفه ان اشترى اه ق

(ولو اشترى الاجنبى نصفه) اولا ثم اشترى الاب باقيه حال كون الاب موسرا فالاجنبى بالخيار ان شاء اه ق

الشريك اويستسعى وقالا يضمن فقط * ولو ملكاه بالارث فلاضمان اجماعا * عبد لموسرين دبره احدهم واعتقه آخر ضمن الساكت مدبره والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لاماضمن والولاء ثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق وقالا ضمن مدبره لشريكيه ولو معسرا والولاء كله له وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا * ولو قال لشريكه هى ام ولدك وانكر تخدمه يوما وتوقف يوما وقالا للمنكر أن يستسعاها فى حظه ان شاء ثم تكون حرة * ومالام ولد تقوم فلا يضمن موسر اعتق نصيبه منها وعندهما هى متقومة فيضمن حصة شريكه منها

(باب العتق المبهم)

رجل له ثلاثة أعبد قال لاثنين عنده احدكما حر فخرج احدهما ودخل الآخر فأعاد القول ثم مات من غير بيان عتق ثلاثة ارباع الثابت ونصف الخارج وكذا نصف الداخل وقال محمد ربعه * ولو فى مرضه ولم يجز الوارث جعل كل عبد سبعة كسهام العتق وعتق من الثابت ثلاثة وسعى فى اربعة ومن كل من الآخرين اثنان وسعى كل منهما فى خمسة وعند محمد يجعل كل عبد ستة كسهام العتق عنده ويعتق من الثابت

(ولو ملكاه بالارث الخ) وصورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها عن الزوج وعن اخ لا غير فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها لان الارث ضرورى لا اختيار للاب فى ثبوته اهـ ق

(لاماضمن) اى لا يضمن الثلث الذى ضمنه للساكت وقيمة المدبر ثلثا قيمته لو قنا واليه مال صدر الشريعة اهـ ق

(تخدمه يوما وتوقف يوما) وصورة المسألة جارية بين رجلين ولدت ولدا فادعياه معا فاعتق احدهما نصيبه اهـ ق

(فأعاد القول) وهو الذى ذكر عليه القول لانه حصل له بالايجاب الاول نصف شائع بينه وبين الداخل فالنصف الذى اصاب الثابت شاع وما اصاب الذى عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ هو الربع بقى فعتق منه ثلاثة ارباع اهـ ق

(ستة كسهام العتق) وسهام السعاية اثنا عشر وجميع المال ثمانية عشر اهـ ق

(من الثابت) وهى النصف من ستة اسهم اهـ ق

ثلاثة ويسعى فى ثلاثة ومن الخارج اثنان ويسعى فى أربعة ومن الداخل واحد ويسعى فى خمسة * ولو طلق كذلك قبل الدخول ومات بلا بيان سقط ثلاثة اثمان مهر الثابتة وربع مهر الخارجة وثمن مهر الداخلة بالاتفاق وهو المختار والبيع بيان فى العتق المبهم وكذا العرض على البيع والموت والتحرير والتدبير والاستيلاد والهبة والصدقة مسلمتين * والوطئ ليس ببيان فيه خلافا لهما وفى الطلاق المبهم هو والموت بيان وان قال لامته اول ولد تلدينه ذكرا فأنت حرة فولدت ذكرا وانثى ولم يدر اولهما فالذكر رقيق ويعتق نصف كل من الام والانثى ولا تشترط الدعوى لصحة الشهادة على الطلاق وعتق الامة معينة وفى عتق العبد وغير المعينة تشترط خلافا لهما فلو شهدا بعتق احد عبديه أو أمتيه لايقبل الا فى وصية وعندهما تقبل وان شهدا بطلاق احدى نسائه قبلت اتفاقا

(باب الحلف بالعتق)

ومن قال ان دخلت فكل مملوك لى يومئذ حر يعتق بدخوله من فى ملكه عند الدخول سواء كان فى ملكه وقت الحلف

(ولو طلق كذلك الخ) توزع الطلاق عليهن باعتبار احوالهن وانما فرضت المسألة فى الطلاق قبل الوطئ ليكون الايجاب الاول موجبا البينونة فما اصابه الايجاب الاول لايبقى محلا للايجاب الثانى فصير فى هذا المعنى كالعتق اه ق

(والهبة والصدقة مسلمتين) فى تقييد الهبة والصدقة بالتسليم تبع الهداية وفى الكافى التقييد به وقع اتفاقا اه ق

(وفى الطلاق المبهم) اى لو قال لامرأتيه احداكما طالق ثلاثا ثم ماتت احداهما او وطئ احداهما اه ق

(ولم يدر اولهما الخ) هذه المسألة على وجوه احدها ان يوجد التصادق بعدم العلم بالمولود الاول والجواب ما ذكرنا والثانى ان تدعى الام ان الغلام اول وانكر المولى وقال البنت هى الاول والبنت صغيرة فالقول للمولى مع يمينه ويحلف على علمه اه ق

(ولا تشترط الدعوى لصحة الشهادة) هذه الشهادة مقبولة من غير دعوى بالاتفاق لانها تضمنت تحريم الفرج حق الله تعالى والدعوى ليست بشرط فى حقوق الله تعالى اه ق

(وغير المعينة تشترط) اى الدعوى اما عند ابى حنيفة رحمه الله لان المشهود به حق العبد اه ق

(باب الحلف بالعتق) الحلف بالفتح وسكون اللام وكسرها القسم اه ق

(فكل مملوك لى يومئذ الخ) فان قيل الايجاب لايصح الا فى ملك او مضافا الى الملك ولم يوجد قلنا قد وجد لانه اضاف العتق الى مملوك له زمان الدخول لان معنى قوله يومئذ يوم اذ دخلت الا انه حذف الفعل وعوض عنه التنوين فاعتبر قيام الدخول وقت الملك اه ق

اوتجدد بعده * ولولم يقل يومئذ لايعتق الامن كان فى ملكه
وقت الحلف وكذا لو قال كل مملوك لى حر بعد غد والمملوك
لايتناول الحمل فلو قال كل مملوك لى ذكر حر وله امة حامل
فولدت ذكرا لأقل من نصف حول منذ حلف لايعتق ولولم
يقل ذكر عتق تبعا لامه * ولو قال كل مملوك لى حر بعد موتى
صار من فى ملكه عند الحلف مدبرا لامن ملكه بعده لكن
يعتق الجميع من الثلث عند موته

(باب العتق على جعل)

ومن اعتق على مال اوبه فقبل عتق والمال دين عليه تصح
الكفالة به بخلاف بدل الكتابة * ولو قال ان اديت الى
ألفا فأنت حر أواذا اديت صار مأذونا مكاتبا ويعتق ان ادى
فى المجلس او خلى بين المولى وبين المال فيه فى التعليق
بان ومتى ادى اوخلى فى التعليق باذا ويجبر المولى على القبض
وان ادى البعض يجبر على القبض ايضا الا انه لايعتق مالم
يؤد الكل كما لو حط عنه البعض فادى الباقى ثم ان ادى
ألفا من كسبها قبل التعليق رجع المولى عليه بمثلها ويعتق
وان كسبها بعده لايرجع * ولو قال انت حر بعد موتى بألف

(ولولم يقل يومئذ الخ) بان قال ان دخلت الدار فكل مملوك لى حر لايعتق بعد اليمين لان قوله كل مملوك لى للحال والجزاء حرية المملوك فى الحال الا انه لما دخل الشرط عليه تأخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقى على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولايتناول من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك او الى سببه وكذا لو مات

(بعد غد) لايعتق من ملكه بعد اليمين لما قلنا وعلى هذا لو قال ان دخلت الدار فكل مملوك لى حر ينصرف الى المملوك للحال لان املكه للحال وان قال يومئذ ينصرف الى ماعلكه يوم دخول الدار لما مر اه ف

(والمملوك لايتناول الحمل) اى لفظ المملوك لايدخل تحته الحمل لانه يتناول الملك المطلق والحمل مملوك تبعا للام لا مقصودا فلا يدخل تحت المطلق ولانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس دون الاعضاء اه ف

(فلو قال كل مملوك الخ) او قال كل مملوك لى حر وكان له حمل مملوك بطريق الوصية بان اوصى له بالحمل فقط اه ف

(لكن يعتق الجميع الخ) هذا عندهما وقال ابو يوسف لايعتق من ملكه بعد اليمين حقيقة الحال على مابينا فلا يتناول ماسيملكه ولهما ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما تقع بعد الموت اه ف

(باب العتق على جعل) الجعل بالضم ما يجعل للانسان على شئ يفعله وكذا الجعلية ويقال الجعالة ضبطها بالكسر فى الصحاح وفى ديوان الادب بالفتح اه ف

(ومن اعتق على مال) مثل ان يقول انت حر على ألف درهم اوبه اى بالمال مثل ان يقول انت حر بألف درهم اه ف

(والافلا) اي لا يعتق اما عدم عتقه على تقدير عدم الامر الثاني فلما مر ان العتق متى تأخر عن الموت لا يثبت الا باعتاق الوارث او من يقوم مقامه واما عدم عتقه على تقدير عدم الامر الاول فلان الكلام في العتق بالالف لا في العتق مطلقا وذلك لا يوجد بدون قبول العبد بعد موت المولى (ولو حرره على ان يخدمه سنة فقبل) عتقه من ساعته لان هذا عتق على عوض فيعتق بالقبول قبل الاداء قيد بقبل لانه ان قال ان خدمتني سنة لا يقع الا بعد خدمته سنة حتى لو خدمه اقل او اعطاه مالا عن خدمته لا يعتق وكذا لو قال ان خدمتني واولادي سنة ومات بعض اولاده لا يعتق والفرق ان كلمة ان للتعليق وعلى للمعاوضة اه ق

فان قبل بعد موته واعتقه الوارث عتق والافلا * ولو حرره
على ان يخدمه سنة فقبل عتق وعليه ان يخدمه تلك المدة
فان مات المولى قبلها لزمه قيمة نفسه وعند محمد قيمة خدمته
وكذا لو باع المولى العبد من نفسه بعين فهلكت قبل القبض
يلزمه نفسه وعند محمد قيمة العين * ومن قال لآخر اعتق امتك
بألف درهم على ان تزوجنيها ففعل وأبت ان تتزوجه فلاشئ
عليه ولو ضم عني قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها ولزمه
حصة القيمة وسقط ما يخص المهر * ولو تزوجته فحصة المهر
لها في الوجهين وحصة القيمة للمولى في الثاني وهدر في الاول

(باب التدبير)

المدبر المطلق من قال له مولاه اذا مت فانت حر او انت حر عن
دبر مني او يوم اموت او مع موتي او عند موتي او في موتي
او انت مدبر او قد دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته
فيها او اوصيت لك بنفسك او برقبتك او بثلث مالي فلا يجوز
اخراجه عن ملكه الا بالعتق * ويجوز استخدامه وكتابته
واجارته والامة توطأ وتزوج واذا مات سيده عتق من ثلث
ماله وان لم يخرج من الثلث فبحسابه وان لم يترك غيره يسعى

(فلا شئ عليه) اي على الآمر لان من قال لغيره اعتق عبدك عني بألف درهم ففعل لا يلزمه شئ ويقع العتق على المأمور بخلاف ما اذا قال لغيره طلق امرأتك على بألف درهم ففعل حيث يجب الالف على الآمر لان اشتراط البدل على الاجنبي في الطلاق جائز وفي الاعتاق لا يجوز اه ق

(فحصة المهر لها في الوجهين) اي فيما لم يقل عني وفيما قال عني (وهدر) اي سقط في الاول وهو فيما اذا لم يقل عني بل قال اعتق امتك بألف على على ان أتزوجها اه ق

(باب التدبير) هو في اللغة النظر الى عاقبة الامر وفي الشرع هو ايجاب العتق الحاصل بعد موت الانسان بالفاظ تدل عليه صريحا او دلالة اه ق

(ويجوز استخدامه وكتابته واجارته) لان ملكه ثابت فيه ولهذا يدخل تحت قوله كل مملوك لي حر وليس له ان يرهنه لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء من المالية بطريق البيع وهو ليس محلا للبيع كام الولد اه ق

في ثلثيه وان استغرقه دين المولى يسعى في كل قيمته * ولو دبر احد الشريكين وضمن نصف شريكه ثم مات عتق نصفه بالتدبير وسعى في نصفه خلافا لهما * والمقيد من قال له ان مت في مرضي هذا او سفري هذا او من مرض كذا او الى عشر سنين او الى مائة سنة واحتمل عدم موته فيها فيجوز بيعه وان وجد الشرط عتق مثل عتق المدبر

(باب الاستيلاد)

لا يثبت نسب ولد الامة من مولاها الا ان يدعيه واذا ثبت صارت ام ولد لا يجوز اخراجها عن ملكه الا بالعتق وله وطئها واستخدامها واجارتها وتزويجها وكتابتها وتعتق بعد موته من جميع ماله ولا تسعى لدينه ويثبت نسب ولدها بعد ذلك بلا دعوة وان نفاه انتفى * ولو استولدها بنكاح ثم ملكها فهي ام ولد له وكذا لو استولدها بملك ثم استحقت ثم ملكها بخلاف ما لو استولدها بزنى ثم ملكها * ولو اسلمت ام ولد النصراني عرض عليه الاسلام فان اسلم فهي له وان ابى سعت في قيمتها وهي كالمكاتبة ولا ترق بعجزها وان مات عتقت بلا سعاية * ومن ادعى ولد امة له فيها شريك ثبت نسبه منه وصارت ام

(فيجوز بيعه) اي وهبته ورهنه فان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلا ينعقد سببا في الحال واذا انتفى معنى السبب لتردده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط اه ف

(وان وجد الشرط عتق مثل عتق المدبر) اي المطلق لوجود الاضافة الى ما بعد الموت وزوال التردد وفي قاضيخان رجل صحيح قال لعبده انت حر قبل موتي بشهر فمات بعد شهر عتق من جميع ماله وهو الصحيح وقيل من ثلث ماله ولو مات قبل الشهر لا يعتق لانه مدبر مقيد ولو قال انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لم يعتق بالموت لعدم اهلية المولى للاعتاق عند وجود المعلق به بل يعتقه الوصي او الوارث او القاضي لانتقال الولاية بعده اليهم كذا في التحفة اه ف

(باب الاستيلاد) هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته بالوطء اه ف

(لا يثبت نسب ولد الامة) في اول مرة من مولاها الا ان يدعيه لان النسب لا يثبت بدون الفراش وفراش الامة لا يثبت بالوطء لان المقصود بوطء الاماء قضاء الشهوة دون تحصيل الولد فان الشرع يمنع من وطء الاماء تحرزا عن الولد كيلا يعير بولده ولد الامة فيشترط لثبوته دعواه ولهذا اجاز له العزل في الامة دون الزوجة لان المقصود من وطء الزوجة طلب الولد وقوله عليه الصلاة والسلام تناكحوا تكثروا اشارة الى ان المراد من شرعية النكاح التوالد وعن ابي حنيفة اذا وطئها ولم يعزل عنها وحصنها فعليه ان يدعي نسب ولدها اه ف

(منه) لاحتياج الولد الى النسب لانه صادف ملكه في النصف فصحت دعوته فيه ويثبت نسبه منه فان ثبت نسبه فيثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزأ الخ اه ف

(وعليه قيمته) اى قيمة الولد لانه فى معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن له ملك حقيقة اه ق

(وان لم يصدقه لا يثبت النسب) وعن ابى يوسف انه لا يعتبر تصديقه اعتبارا بالاب يدعى ولد جارية ابنه وجه الظاهر ان المولى لا يملك التصرف فى اكساب مكاتبه حتى لا يملك عقد الجارية والاب يملك تملكه فلا يعتبر تصديق الابن وعليه تقومها لانه لا يملكها اه ق

(كتاب الايمان) جمع يمين واليمين فى اللغة القوة وفى الشرع تقوية احد طرفى الخبر والخبر حيث هو يحتمل الصدق والكذب والطالب يتقوى احد طرفى الخبر وهو ما اخبر عنه بالمقسم به لتحقق الصدق منه كما تقول والله زيد قائم فزيد قائم له طرفان احدهما ان يكون زيد قائما والثانى ان لا يكون قائما فالطالب يتقوى كونه قائما بالقسم به وهو اسم الله تعالى اه ق

ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها * وان ادّعياه معا ثبت نسبه منهما وهى ام ولدلهما وعلى كل نصف عقرها وتقاصا ويرث من كل منهما ميراث ابن ويرثان منه ميراث اب واحد * وان ادّعى ولد امة مكاتبه فصدقه المكاتب يثبت نسبه منه وعليه قيمته وعقرها ولا تصير ام ولده وان لم يصدقه لا يثبت النسب الا ان دخل الولد فى ملكه وقتا ما

(كتاب الايمان)

اليمين تقوية احد طرفى الخبر بالمقسم به وهى ثلاث (غموس) وهى حلفه على امر ماض او حال كذبا عمدا وحكمها الاثم ولا كفارة فيها الا التوبة (ولغو) وهى حلفه على امر ماض يظنه كما قال وهو بخلافه وحكمها رجاء العفو (ومنعقدة) وهى حلفه على فعل او ترك فى المستقبل وحكمها وجوب الكفارة ان حنث ومنها ما يجب فيه البر كفعل الفرائض وترك المعاصى ومنها ما يجب فيه الحنث كفعل المعاصى وترك الواجبات ومنها ما يفضل فيه الحنث كهجران المسلم ونحوه وما عدا ذلك يفضل فيه البر حفظا لليمين * ولا فرق فى وجوب الكفارة بين العامد والناسى والمكره فى الحلف او الحنث وهى عتق رقبة

(ولا كفارة فيها الا التوبة) اى والاستغفار وهو قول اكثر العلماء وعند الشافعى فيها الكفارة لانها شرعت فى الاصل لرفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى وقد تحقق فى الغموس فتتعدى اليه وجوبها ولنا انها كبيرة محضة لما ثبت فى حديث البخارى من حديث ابن عمر عن النبى عليه الصلاة والسلام الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس اه ق

(ولغو) اى ويمين لغو واللغو الساقط الذى لا يعتد به اه ق

(فى المستقبل) فان قلت الحلف كما يكون على الماضى والآتى يكون على الحال ايضا فلم لم يذكر وهو من اقسام الحلف قلت انما لم يذكر لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا فى النفس ويعبر عنه باللسان فاذا عبر باللسان انعقد اليمين اه ق

(وهى عتق رقبة الخ) والاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الآية وكلمة او للتخيير فالواجب فيه احد الاشياء الثلاثة اه ق

او طعام عشرة مساكين كما في عتق الظهار واطعامه
او كسوتهم كل واحد ثوبا يستر عامة بدنه هو الصحيح فلا يجزئ
السراويل فان عجز عن احدها عند الاداء صام ثلاثة ايام
متتابعات * ولا يجوز التكفير قبل الحنث * ولا كفارة في حلف
كافر وان حنث مسلما * ولا يصح يمين الصبي والمجنون والنائم

(فصل)

وحروف القسم الواو والباء والتاء وقد تضمر كالله لا افعله *
واليمين بالله او اسم من اسمائه كالرحمن والرحيم والحق ولا تفتقر
الى نية الا فيما يسمى به غيره كالحكيم والعليم * او بصفة من صفاته
يحلف بها عرفا كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته *
لا بغير الله كالقرآن والنبي والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها عرفا
كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه * وقوله لعمر الله
يمين وكذا وايم الله وسوكندمى خورم بخداى وكذا قوله
وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله
وكذا على نذر او يمين او عهد وان لم يضف الى الله وكذا قوله
ان فعل كذا فهو كافر او يهودي او نصراني او بريء من الله
ولا يصير كافرا بالحنث فيها سواء علقه بماض او مستقبل

(فلا يجزئ السراويل) اى القصير والاقصر ما يستر به العورة وروى عن محمد ان ادناه ما تجوز به الصلاة اه ق

(وحروف القسم الخ) لان كل ذلك معهود في الكلام ومذكور في القرآن والباء هي الاصل وهي ام الباب تدخل على الظاهر والمضمر كقوله بالله وبه ويجوز اظهار الفعل معها تقول حلفت بالله ولا يجوز اظهار الفعل مع الواو فلا تقول حلفت والله والتاء تدخل على لفظة الله خاصة اه ق

(او بصفة من صفاته الخ) قال بعض المشايخ الحلف بصفات الذات كالقدرة والعزة يمين والحلف بصفات الفعل كالرحمة والغضب ليس بيمين والصحيح ان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به يكون يمينا ومالا فلا اه ق

(لا بغير الله كالقرآن) لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه هذا اذا قال والنبي والقرآن اما لو قال انا بري من القرآن او النبي فانه يكون يمينا لان التبري منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انا بري من المصحف لا يكون يمينا ولو قال انا بري مما في المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف قرآن فكأنه قال انا بري من القرآن كذا في الكافي اه ق

(وقوله لعمر الله يمين) لان عمر الله بقاؤه واللام للتأكيد وهو مرفوع بالابتداء والخبر محذوف تقديره لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله تعالى ودوامه كذا في الصحاح اه ق

(سواء علقه بماض او مستقبل) اى بالحلف في الماضي والمستقبل وهذا المذكور في المتن لانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به فقد رضي بكفر نفسه والرضى بكفر نفسه كفر بالاتفاق اه ق

ان كان يعلم انه يمين وان كان عنده انه يكفر يصير به كافرا وقوله
ان فعله فعليه غضب الله او سخطه او لعنته او هو زان او سارق
او شارب خمر او آكل ربا ليس بيمين وكذا قوله حقا او وحق
الله خلافا لابي يوسف رحمه الله وكذا قوله سوكند خورم
بخداي يا بطلاق زن * ومن حرّم ملكه لا يحرم وان استباحه
او شيأ منه فعليه الكفارة * وقوله كل حلال علي حرام على
الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والفتوى على انه تطلق
امرأته بلا نية ومثله قوله حلال بروى حرام وقوله هرچه
بدست راست گيرم بروى حرام * ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا
بشرط يريده كأن قدم غائبي ووجد الشرط لزمه الوفاء *
ولو علقه بشرط لا يريده كأن زنيت خير بين الوفاء والتكفير
هو الصحيح ومن وصل بحلفه ان شاء الله فلا حنث عليه

(باب اليمين)

(في الدخول والخروج والاتيان والسكنى وغير ذلك)

حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة
او الكنيسة لا يحنث وكذا لو دخل دهليزا او ظلة باب دار ان كان
لو اغلق يبقى خارجا والا حنث كما لو دخل صفة وقيل لا يحنث

(ومن نذر نذرا مطلقا) غير معلق بشرط نحو لله علي صوم هذا اليوم اه ق
(لزمه الوفاء) اي بنفس النذر وله عليه الصلاة والسلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى ومن نذر ولم يسم فعليه كفارة يمين ولانه علق بالشرط ما يصح التزامه في الذمة فعند وجود الشرط يصير كالمنجز كالطلاق والمعلق بالشرط اه ق
(خير بين الوفاء والتكفير) رواية وهو رواية النوادر واما الاول فلانه قد صح رجوع ابي حنيفة رحمه الله عما قال عنه في ظاهر الرواية من وجوب الوفاء سواء علقه بشرط يريده او بشرط لا يريده ذكره في المبسوط واما الثاني فلانه اذا علقه بشرط لا يريده فيه معنى اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير اه ق

(حلف لا يدخل بيتا الخ) اعلم ان الاصل ان الايمان مبنية على العرف عندنا لا على الحقيقة اللغوية كما نقل عن الشافعي ولا على الاستعمال القرآني كما نقل عن مالك ولا على النية مطلقا كما نقل عن احمد لان المتكلم انما يتكلم بالعرف اعني الالفاظ التي يراد بها معانيها التي وضعت لها في العرف فلو حلف ان لا يستضيء بالسراج ولا يجلس على البساط فاستضاء بالشمس وجلس على الارض لا يحنث اه ق

فى الصفة ايضا * وفى لا يدخل دارا فدخل دارا خربة لا يحنث
ولو قال هذه الدار فدخلها خربة صحراء او بعد ما بنيت دارا
اخرى حنث وكذا لو وقف على سطحها وقيل لا يحنث به
فى عرفنا وكذا لو دخل طاق بابها او دهليزها ان كان لو اغلق يبقى
خارجا لا يحنث والا حنث ولو جعلت مسجدا او حماما
او بستانا او بيتا بعد ما خربت فدخلها لا يحنث وكذا لو دخل
بعد انهدام الحمام واشباهه * وفى لا يدخل هذا البيت فدخله
بعد ما انهدم وصار صحراء او بعد ما بنى بيتا آخر لا يحنث بخلاف
ما لو سقط السقف وبقى الجدران * وفى لا يدخل هذه الدار
وهو فيها لا يحنث ما لم يخرج ثم يدخل * وفى لا يلبس هذا
الثوب وهو لابسه او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها
او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها ان اخذ فى النزع والنزول
والنقلة من غير لبث لا يحنث والا حنث ثم فى لا يسكن هذا
البيت او هذه الدار لا بد من خروجه بجميع اهله ومتاعه
حتى لو بقى وتد حنث وعند ابى يوسف رحمه الله تعالى يعتبر
نقل الاكثر وعند محمد نقل ما تقوم به كدخدائيته وهو
الاحسن والارفق ثم لا بد من نقلته الى منزل آخر حتى لا يبر

(وكذا لو دخل بعد انهدام الحمام واشباهه) مثل المسجد لانه بالانهدام لم يبطل اسم الدار لبقاء اسم المسجد اه ق

(ما لم يخرج ثم يدخل) لان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل ولم يوجد اه ق

(من غير لبث لا يحنث) وقال زفر يحنث لوجود الشرط وان قل لنا ان اليمين تعقد للبر فيستثنى منه زمان تحققه فان لبث على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام بتجدد امثالها حتى يضرب لها مدة يقال ركبت يوما ولبست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت وان جاء بمعنى الظرف اه ق

(وعند ابى يوسف يعتبر الخ) وقال بعضهم يبرأ لانه لم يبق ساكنا فيها وهذا الاختلاف فى نقل الامتعة اما الاهل فلا بد من نقلهم بلا خلاف وهذا ايضا اذا كان الحالف مستأهلا اه ق

(كدخدائيته) اى نظام التأهل لان ما وراء ذلك ليس فى السكنى قيل هذا اذا كان كدخدائيا اما اذا كان الحالف فى عيال غيره او ابنا كبيرا يسكن مع ابيه فى داره او الحالف امرأة فخرجت منها وتركت متاعها فيها على نية عدم العود لم يحنث لان السكنى تضاف الى غيره فاعتبر سكناه فقط كذا فى المحيط سنان الشاعر ١٨

بنقلته الى السكة اوالمسجد وكذا فى لا يسكن هذه المحلة *
وفى لايسكن هذه البلدة او القرية يبر بخروجه وترك اهله
ومتاعه فيها * وفى لايخرج فأمر من حمله واخرجه حنث
ولو حمل واخرج بلا امره مكرها اوراضيا لايحنث
ومثله لايدخل * وفى لايخرج الا الى الجنازة فخرج اليها ثم
اتى حاجة اخرى لايحنث * وفى لايخرج الى مكة فخرج
يريدها ثم رجع يحنث وفى لايأتيها لايحنث مالم يدخلها *
والذهاب كالخروج فى الاصح * وفى ليأتين فلانا فلم يأته
حتى مات حنث فى آخر اجزاء حياته وان قيد الاتيان غدا
بالاستطاعة فهو على سلامة الآلات وعدم الموانع فلو لم يأت
ولا مانع له من مرض اوسلطان حنث ولو نوى الحقيقة صدق
ديانة لاقضاء فى المختار * وفى لاتخرج امرأته الا باذنه شرط
الاذن لكل خروج وفى الا ان آذن يكفى الاذن مرة * وفى
لاتخرج الا باذنه لو اذن لها فيه متى شاءت ثم نهاها فخرجت
لايحنث عند ابى يوسف رحمه الله خلافا لمحمد * ولو ارادت
الخروج فقال ان خرجت اوضرب العبد فقال ان ضربت لقيد
الحنث بالفعل فورا فلو لبثت ثم فعلت لاتحنث * قال لاخر

(فأمر من حمله واخرجه حنث) لانعقاد اليمين على فعل نفسه وفعل المأمور مضاف الى الآمر بواسطة امره اه ق

(مكرها اوراضيا لايحنث) اما فى الاول فلعدم الامر منه فعله حقيقة وهو ظاهر وحكما لعدم الامر واما فى الثانى فلان انتقال الفعل الى غير الفاعل حقيقة بواسطة الامر لا الرضى اه ق

(وفى آخر اجزاء حياته) لان ترك الاتيان انما يتحقق فيه لان الاتيان قبله موهوم اه ق

(صدق ديانة لاقضاء ايضا فى المختار) اى من المذهب اه ق

(شرط الاذن لكل خروج) حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بغير اذنه مرة اخرى يحنث لانه استثنى خروجا ملصقا بالاذن لان الباء للالصاق اه ق

(خلافا لمحمد) والفتوى على قول محمد ومقتضى قاعدة المصنف على ما قدمه فى اول الكتاب ترجيح قول ابى يوسف رحمه الله اه ق

(لقيد الحنث بالفعل فورا) وهذه يمين الفور مأخوذة من فارت القدر اذا غلت فاستعيرت للسرعة ثم سميت به الحالة التى لا ريث فيها ولا لبث فيقال جاء فلان من فوره اى من ساعته اه ق

اجلس فتغد معى فقال ان تغديت فكذا لا يحنث بالتغدى
لامعه ولو فى ذلك اليوم الا ان قال ان تغديت اليوم * وفى
لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد له مأذون لا يحنث
اذا كان على العبد دين مستغرق نوى او لم ينو الا ان نواه وهو
غير مستغرق بالدين وعند ابى يوسف رحمه الله يحنث مطلقا
ان نواه وعند محمد يحنث مطلقا وان لم ينو

(باب اليمين)

فى الاكل والشرب واللبس والكلام وغير ذلك)*

حلف لا يأكل من هذه النخلة فهو على ثمرها ودبسها غير
المطبوخ لا نبيذها وخلها ودبسها المطبوخ * او من هذه
الشاة فهو على اللحم دون اللبن والزبد * وفى لا يأكل من هذا
البسر فأكله رطبا لا يحنث وكذا من هذا الرطب او اللبن فأكله
تمرا او شيرازا بخلاف لا يكلم هذا الصبى فكلمه شابا او شيخا
او لا يأكل لحم هذا الحمل فأكله كبشا * وفى لا يأكل بسرا
فأكله رطبا لا يحنث ولو اكل مذنبا حنث وكذا لو اكله
بعد ما حلف لا يأكل رطبا وقالا لا يحنث فيهما ولو اكله بعد
حلفه لا يأكل رطبا ولا بسرا حنث اتفاقا * وفى لا يشترى

(يحنث مطلقا) سواء كان عليه دين او لم يكن
ان نواه لان الملك للمولى لكن الاضافة اليه
فلابد من النية اه ق
(باب اليمين فى الاكل والشرب) الاكل ايصال
ما يتأتى فيه المضغ الى الجوف والشرب ايصال
ما لا يتأتى فيه المضغ كالماء ونحوه اذ الاكل
عبارة عن عمل الشفاه والحلق والذوق عبارة
عن عمل الشفاه دون الحلق والابتلاع عبارة
عن عمل الحلق دون الشفاه اه ق
(فهو على ثمرها الخ) اذا كان لها ثمرة وان لم يكن
لها ثمرة تقع على ثمنها لانه اضاف اليمين الى
ما لا يؤكل فينصرف الى ما يخرج منه لتعذر
الحقيقة اه ق
(فاكله كبشا) يحنث لان صفة الصغر فى هذا
ليست داعية الى اليمين فان الممتنع عنه اكثر
امتناعا عن لحم الكبش اه ق
(مذنبا) بالضم وفتح النون المشددة شول خرما
صلقهى كه دوبرو غندن هنوز اولغما ابتدا ايتمش
اوله يقال ذنبت البسرة فهى مذنبة اه ق

رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لايحنث كما لو اشترى بسرا مذنبا * وفى لا يأكل لحما او بيضا فاكل لحم سمك او بيضه لايحنث وكذا فى الشرآء ولو اكل لحم انسان او خنزير حنث وكذا لو اكل كبدا او كرشا والمختار انه لايحنث بهما فى عرفنا كما لو اكل ألية * وفى لا يأكل شحما يتقيد بشحم البطن فلا يحنث بشحم الظهر خلافا لهما ولو اكل ألية او لحما لا يحنث اتفاقا * وفى لا يأكل من هذه الحنطة يتقيد باكلها قضما فلا يحنث باكل خبزها خلافا لهما * وفى لا يأكل من هذا الدقيق يحنث باكل خبزه لا بسفه فى الصحيح * والخبز يقع على ما اختاره اهل مصره كخبز البر او الشعير فلا يحنث بخبز القطائف او خبز الارز بالعراق الا اذا نواه * والشوآء على اللحم لا على الباذنجان او الجزر او البيض الا اذا نواه * والطبيخ على ما يطبخ من اللحم بالماء وعلى مرقه الا اذا نوى غير ذلك * والرأس على ما يباع فى مصره ويكبس فى التنانير * والفاكهة على التفاح والبطيخ والمشمش وعندهما على العنب والرطب * والرمان فاكهة ايضا ولا يقع على القثاء والخيار اتفاقا * والادام على ما يصطبغ به كالخل

(فاكل لحم سمك او بيضه لايحنث) استحسانا والقياس ان يحنث لانه يسمى لحما كما فى القرآن ووجه الاستحسان انه ناقص فى معنى اللحمية لان اللحم ينشأ من الدم وهو لم ينشأ من الدم اذ الدموى لايسكن الماء ولهذا يباح بلا ذكاة ولو كان له دم لما ابيح ومطلق الاسم يتناول الكامل دون القاصر فيخرج عن مطلقه بدلالة اللفظ والنص محمول على الفاظ القرآن ومبنى الايمان على العرف لا على الفاظ القرآن اه ق

(وكذا لو اكل كبدا) او طحالا لان هذه الاشياء منشأها من الدم واختصاصها باسم آخر لا للنقصان اه ق

(قضما) بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة الاكل باطراف الاسنان فلا يحنث باكل خبزها او سويقها عند ابى حنيفة حتى يقضمها على خلافا لهما فان عندهما لو اكل خبزها حنث لانه شديد على نفسه ولو حلف لا يأكل خبزا فاكل زيدا اه ق

(و الطبيخ على ما يطبخ من اللحم) وهذا استحسان قال ابو الليث لا يحنث العرف والقياس ان يحنث فى اللحم وغيره مما هو مطبوخ والاخذ بالقياس متعذر اذ المسهل من الدوآء مطبوخ فصرف الى خاص متعارف لكن مطبوخ بالماء اه ق

(على العنب والرطب والرمان) لانها يتفكه بها وهو اللحم المطبوخ عادة كسائر الفاكهة حتى يسمى بائعها فاكهانيا اه ق

والزيت واللبن وكذا الملح لا اللحم والبيض والجبن الا بالنية وعند محمد هي ادام ايضا * والعنب والبطيخ ليسا بادام في الصحيح * والغداء الاكل فيما بين طلوع الشمس الى الزوال والعشاء فيما بين الزوال ونصف الليل والسحور فيما بين نصف الليل وطلوع الفجر * وفي ان اكلت او شربت او لبست او تزوجت او خرجت ونوى معينا لا يصدق ولو زاد طعاما او شرابا او نحوه صدق ديانة لا قضاء * وفي لا يشرب من دجلة لا يحنث بشربه منها باناء خلافا لهما وان قال من ماء دجلة حنث بشربه بالاناء اتفاقا وكذا في الجب والبئر وفي الاناء بعينه وامكان البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف فلو حلف ليشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فصب قبل مضيه لا يحنث خلافا له وكذا ان لم يقل اليوم الا ان كان فصب فانه يحنث بالاتفاق * وفي ليصعدن السماء او ليطيرن في الهواء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن زيدا عالما بموته انعقدت وحنث للحال وان لم يعلم بموته فلا خلافا لابي يوسف * وفي لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر لا يحنث سواء في الصلاة او خارجها

(وكذا الملح) وان كان لا يؤكل عادة ولكنه يذوب في الفم فيحصل الاختلاط بالخبز اه ق

(والجبن) بتشديد النون ليست بادام لانها تفرد بالاكل وما امكن افراده بالاكل ليس بادام وان اكل مع الخبز اه ق

(ليسا بادام في الصحيح) وقال محمد وهو رواية عن ابي يوسف التمر والجوز والعنب والبطيخ والبقول وسائر الفواكه ليس بادام لانها تفرد بالاكل ولا تكون تبعا حتى لو كان في موضع يؤكل تبعا للخبز واعتاده اهله يكون اداما اعتبارا للعرف وهو الاصل في هذا الباب اه ق

(لا قضاء) لان المفعول ملفوظ منكر ذكر في محل الشرط فيكون عاما ويجوز تخصيصه الا انه لما كان خلاف الظاهر لم يصدق في القضاء اه ق

(خلافا لهما) فانه عندهما اذا شرب باناء يحنث لان التعارف المفهوم وله ان كلمة من للتبعيض وحقيقته في الكرع وهي مستعملة ولهذا يحنث بالكرع اجماعا فينصرف الى المجاز وان كان متعارفا كذا في الهداية اه ق

(وان قال من ماء دجلة حنث) لان الشرط ان يكون ابتداء شربه من ماء منسوب الى دجلة وبعد الاغتراف بقي منسوبا الى دجلة بخلاف ما تقدم اه ق

(وكذا في الجب والبئر) اي حلف لا يشرب من الجب او البئر يحنث بالاناء وهذا في البئر ظاهر لانه لا يمكن الشرب منها الا بالاناء اه ق

(ولا يصعدن السماء الخ) قال زفر لا ينعقد لانه الحق المستحيل عادة بالمستحيل حقيقة [illegible] تحقق البر في الصورتين ولنا ان محل اليمين خبر فيه رجاء الصدق وهو موجود لان الصعود الى السماء ممكن حقيقة فالملائكة يصعدون وكذا صعد بعض الانبياء عليهم السلام اه ق

(ولو كلم عبده الخ) لانه لم يكلمه حقيقة واعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان فلا يكون بالاشارة ولا بالكتابة ولا بالرسول اه ق (وان نواهم دونه لا يحنث) ديانة لعدم القصد ولا يصدق قضاء لان الظاهر انه الجماعة والنية لا يطلع عليها الحاكم اه ق (فكلمه حنث) لان الاذن مشتق من الاذان الذى هو الاعلام او من الوقوع فى الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماع اه ق (خلافا لابى يوسف) اذ الغرض هو الرضى ولا يستلزم العلم ولا يشكل باذن المولى لعبده عند الجمهور حيث لم يشترطا العلم فيه لان الاذن هناك ابطال المولى حقه فلا يشترط علم العبد كالاعتاق وههنا حلة هذا وفى النكاح فشرط الاعلام حتى يعلم العبد فى اثبات الحالة انهم اجمعوا على ان اذن العبد لا يكون بدون السماع وفيها ايضا اذا حلف لا يأذن لعبده فى التجارة فرآه يبيع ويشترى فسكت لا يحنث كالبكر اذا حلفت لا تأذن فى تزويجها فسكتت عند الاستئمار فانها لا يحنث وفى الخلاصة انه يحنث فى المسألتين وعن ابى يوسف انه لا يحنث فيهما وفيها عن مجموع النوازل لا يحنث اه ق

هو المختار * وفى لا يكلمه فكلمه بحيث يسمع وهو نائم حنث ان ايقظه وقيل مطلقا ولو كلم غيره وقصد اسماعه لا يحنث ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث وان نواهم دونه لا يحنث ولو قال الا باذنه فأذن ولم يعلم فكلمه حنث خلافا لابى يوسف وفى لا يكلمه شهرا فهو من حين حلف ويوما كلمه لمطلق الوقت وتصح نية النهار فقط وليلة كلمه على الليل فحسب * وفى ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى يقدم او الا ان يأذن زيد او حتى يأذن زيد فكلمه قبل ذلك حنث وان مات زيد سقط الحلف * وفى لا يأكل طعام فلان او لا يدخل داره او لا يلبس ثوبه او لا يركب دابته او لا يكلم عبده ان عين وزال ملكه وفعل لا يحنث خلافا لمحمد فى العبد والدار وفى المتجدد لا يحنث اتفاقا وان لم يعين لا يحنث بعد الزوال ويحنث بالمتجدد وفى لا يكلم امرأته او صديقه يحنث فى المعين بعد الابانة او المعاداة وفى غيره لا الا فى رواية عن محمد ويحنث بالمتجدد * وفى لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه فكلمه حنث * لا كلمه حينا او زمانا او الحين او الزمان ولا نية فهو على ستة اشهر ومعهما ما نوى وان قال الدهر او الابد فهو

(سقط الحلف) اى اليمين لان الممنوع عنه كلام منتهى بالاذن والقدوم ولم يبق بعد الموت متصور الوجود خلافا لابى يوسف لان عنده التصور ليس بشرط فعند سقوط الغاية يتأبد اليمين اه ق (ان عين) اى الحالف بان قال والله لا آكل طعام فلان هذا ولا ادخل داره هذه او لا البس ثوبه هذا ولا اكلم عبده هذا اه ق

على العمر * ولو قال دهرا فقد توقف الامام رحمه الله وعندهما هو كالزمان ولو قال اياما اوشهورا اوسنين فعلى ثلاثة وان عرّف فعلى عشرة كأياما كثيرة وقالا على جمعة فى الايام وستة فى الشهور والعمر فى السنين

(باب اليمين فى الطلاق والعتاق)

قال ان ولدت فانت كذا حنث بالميت * ولو قال فهو حرّ فولدت ميتا ثم حيا عتق الحى خلافا لهما * وفى اول عبد املكه فهو حرّ فملك عبدا عتق ولو ملك عبدين معا ثم آخر لا يعتق واحد منهم ولو زاد وحده عتق الآخر * ولو قال آخر عبد املكه فمات بعد ملك عبد واحد لا يعتق ولو بعد ملك عبدين متفرقين عتق الآخر منذ ملكه من كل ماله وعندهما عند موته من الثلث * وعلى هذا آخر امرأة اتزوجها فهى طالق ثلاثا فلا ترث خلافا لهما وفى كل عبد بشرنى بكذا فهو حرّ فبشره ثلاثة متفرقون عتق الاول وان بشروه معا عتقوا ولو قال من اخبرنى عتقوا فى الوجهين ولو نوى كفارته بشراء ابيه سقطت لا بشراء امة استولدها بالنكاح او عبد حلف بعتقه الا ان قال ان اشتريتك فانت حرّ عن كفارتى *

(فقد توقف الامام) فقال ما ادرى ما الدهر وهذا من جلالة قدره وكمال عقله توقف فيما اختلف ارباب اللغة فى تقديره قيل انما قال فما ادرى تأدبا وحفظا للسانه عن التحدث فى الدهر فانه جاء فى الخبر لا تسبوا الدهر فان الله هو الدهر اى خالق الدهر اه ق

(فعلى ثلاثة) اى من كل صنف بالاجماع لانه جمع منكر فيتناول الاقل للتيقن به وان عرف اه ق

(حنث بالميت) لتحقق الشرط اذ الشرط ولادة الولد والميت ولد حقيقة لانه اسم للمولود والميت مولود ولهذا تنقضى به العدة اه ق

(لا يعتق واحد منهم) اى من العبيد الثلاثة لعدم وجود الشرط وهو الفردية ولا فيما بعدهما لعدم السبق اه ق

(عتق الآخر الخ) اى الثالث لانه يراد به الانفراد فى حالة الملك لان وحده للحال اه ق

(وعندهما عند موته الخ) لان الآخرية لا تثبت الا بعدم شراء غيره بعده وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه اه ق

(فلا ترث خلافا لهما) فانها ترث عندهما بحكم انه فار ولها مهر واحد وعليها العدة ابعد الاجلين من عدة الطلاق اه ق

وفى ان تسرّيت امة فهى حرّة ان تسرّى من فى ملكه وقت الحلف عتقت وان تسرّى من ملكها بعده لاتعتق * وفى كل مملوك لى حر عتق عبيده ومدبروه وامهات اولاده لامكاتبوه الاان نواهم * وفى هذه طالق اوهذه وهذه طلقت الاخيرة وخير فى الاولين وكذا العتق والاقرار

*(باب اليمين فى البيع والشرآء والتزوج وغيرذلك) *

يحنث بالمباشرة دون التوكيل فى البيع والشرآء والاجارة والاستئجار والصلح عن مال والقسمة والخصومة وضرب الولد * وبهما فى النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض وان نوى المباشرة خاصة صدّق ديانة لاقضاء وكذا ضرب العبد والذبح والبناء والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والكسوة والحمل الا انه لونوى المباشرة يصدّق قضاء وديانة * وفى لايتزوج فزوّجه فضولى فأجاز بالقول حنث وبالفعل لايحنث * وفى لايزوّج عبده اوامته يحنث بالتوكيل والاجازة وكذا فى ابنه وابنته الصغيرين وفى الكبيرين لايحنث الا بالمباشرة

(عتق عبيده الخ) لان المطلق ينصرف الى الكامل وملكه لهؤلاء كامل لانه يملكهم رقبة ويدا ولوقال اردت به الرجال دون النساء صدق ديانة لاقضاء اه ف

(يحنث بالمباشرة) الاصل ان كل فعل ترجع حقوقه الى المباشر لايحنث الحالف بمباشرة الامور لوجوده منه حقيقة وحكما والا يحنث ويعتبر العاقد سفيرا والآمر فاعلا فما يحنث اه ف

(دون التوكيل) لان الوكيل فى هذه الاشياء سفير ومعبر وحقوق العبد راجعة الى الآمر لااليه بخلاف الفصل الاول فان حقوق العبد فيه ترجع الى العاقد ومن مسائل اهل البصرة فيما كتبوا الى محمد حلف لايتزوج فوكل وكيلا بالنكاح انه لايحنث وهو خلاف الاصل كذا ذكر الناطفى فى الاجناس اه ف

(فى البيع والشرآء) يعنى لو حلف لايبيع ولايشترى اولايوجر فوكل من فعل ذلك لايحنث لان العقد وجد من العاقد حقيقة وكذا حكما ولهذا رجعت الحقوق اليه حتى لو كان العاقد حالفا يحنث فى يمينه ولم يوجد شرط الحنث وهو العقد من الآمر فلم يحنث الا ان نوى ان لايأمر غيره به فحينئذ شدد عليه اوكان الحالف عمن يباشر هذه العقود فحينئذ يحنث بالتفويض لان يمينه باعتبار عادته وان كان يباشر تارة ويفوض اخرى يعتبر الغالب كذا فى الكافى اه ق

(يصدق قضاء وديانة) والفرق ان الاول ليس الا انه تكلم بكلام يفضى الى الوقوع والامر به مثل التكلم به فاذا نوى ان لايلى فقد نوى التخصيص فى العام فلا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والثانى فعل حسى يحصل بالفعل فكان منه حقيقة والنسبة الى الآمر بالتسبب مجازا فاذا ولى الفعل بنفسه فقد نوى حقيقة فيصدق ديانة وقضاء اه ق

ودخول اللام على البيع كان بعت لك ثوبا يقتضي اختصاص
الفعل بالمحلوف عليه بان كان بأمره سوآء كان ملكه اولا *
ومثله الشرآء والاجارة والصياغة والبناء * وعلى العين كان
بعت ثوبا لك يقتضي اختصاصها به بان كان ملكه سوآء امره
اولا وكذا دخولها على الضرب والاكل والشرب والدخول
وان نوى غيره صدق فيما عليه وفي ان بعته او اشتريته فهو حر
فعقد بالخيار عتق وكذا لو عتق بالفاسد او الموقوف ولو
بالباطل لا يعتق * وفي ان لم ابعه فكذا فأعتقه او دبره حنث *
قالت تزوجت علي فقال كل امرأة لي طالق طلقت هي ايضا
الا في رواية عن ابي يوسف وان نوى غيرها صدق ديانة لا قضاء
ومن قال علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة لزمه حج او عمرة
مشيا فان ركب فعليه دم * ولو قال علي الخروج او الذهاب
الى بيت الله او المشي الى الصفا او المروة لا يلزمه شئ وكذا
لو قال علي المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام خلافا لهما
* وفي عبده حر ان لم يحج العام فشهدا بكونه يوم النحر بكوفة
لا يعتق خلافا لمحمد * وفي لا يصوم فصام ساعة بنية حنث وان
ضم صوما او يوما الا ما لا يتم يوما * وفي لا يصلي يحنث اذا سجد

(وعلى العين) اى ودخولها على العين حتى لو قال ان دخلت لك دارا حنث اه ق

(وكذا لو عتق بالفاسد او الموقوف) لوجود الشرط اذ البيع والشرآء موجود باصله في العقد الفاسد والملك باق فيحنث وكذا بالعقد الموقوف اه ق

(الا في رواية عن ابي يوسف) لانه اخرجه جوابا فينطلق عليه فكأنه قال التي تزوجت عليك فهي طالق ولان غرضه ارضاؤها وهو بطلاق غيرها فيتقيد به وجه الظاهر عموم الكلام وقد زاد على حرف الجواب فيجعل مبتدأ اه ق

(مشيا) للتعارف بالتزام الاحرام بهذه العبارة والقياس ان لا يلزمه شئ لانه التزم المشي وهو ليس بقربة مقصودة ولكن الاستحسان ما ذكرنا ولا فرق بين ان يكون الناذر في الكعبة او خارجها وكذا لو قال علي المشي الى مكة يلزم الاحرام باحدهما للعرف فاذا لزمه فله الخيار ان شاء مشى وهو الكمل وان شاء ركب اه ق

(خلافا لهما) فان عندهما عليه حج او عمرة بناء على ان الحرم بهذه العبارة شامل للبيت وكذا المسجد الحرام فكان ذكره كذكره ولنا ان التزام الاحرام غير متعارف ولا يمكن ايجابه باعتبار حقيقة اللفظ فامتنع اصلا اه ق

(لا يعتق خلافا لمحمد) لان هذه شهادة قامت على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيتحقق الشرط وهو عدم الحج اه ق

(الا ما لا يتم يوما) لاطلاقه فينصرف الى الكامل وقوله يوما تصريح في تقدير الصوم اه ق

سجدة لاقبله وان ضم صلاة فيشفع لا بأقل * وفي ان لبست من
غزلك فهو هدى فملك قطنا فغزلته ونسج فلبسه فهو هدى
خلافا لهما وان لبس ماغزلت من قطن في ملكه وقت الحلف
فهدى بالاتفاق * خاتم الفضة ليس بحلي بخلاف خاتم الذهب
وعقد اللؤلؤ * ان رصع فحلي والا فلا وقالا حلي مطلقا وبه يفتى
وفي لا يجلس على الارض فجلس على بسط او حصير لا يحنث
وان حال بينها وبينه ثيابه حنث * وفي لا ينام على هذا
الفراش فجعل فوقه فراش فنام عليه لا يحنث وان جعل فوقه
قرام يحنث * وفي لا يجلس على هذا السرير ان جعل فوقه
سرير فجلس لا يحنث وان جعل فوقه بساط او حصير حنث

(باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك)

الضرب والكسوة والكلام والدخول يختص فعلها بالحي
فلا يحنث من قال ان ضربتك او كسوتك او كلمتك او دخلت
عليك بفعلها بعد موته بخلاف الغسل والحمل والمس *
لا يضربها فمد شعرها او خنقها او عضها حنث * ليضربنه
حتى يموت فهو على اشد الضرب * ليقضين دينه قريبا فما
دون الشهر قريب والشهر بعيد * ليقضينه اليوم فقضاه

(خلافا لهما) لان النذر لايصح الا في الملك ولابي
حنيفة ان المرأة تغزل من قطن الرجل عادة والغزل لم يكن سببا للملك
اه ف

(وقالا حلي مطلقا) لانه حلي حقيقة حتى سمي
به في القرآن بقوله تعالى وتستخرجون منه
حلية تلبسونها وله انه لا يتحلى به الا مرصعا ومبنى
الايمان على العرف وعلى هذا الذهب جد وقيل
انه اختلاف عرف والا فلا خلاف في الحقيقة اه ف

(ان جعل فوقه سرير الخ) الاترى انه لو حلف
لايركب هذا الفرس فوضع عليه سرجا فركبه
حنث بخلاف الفراش والسرير على السرير
لان الاعلى مثل الاسفل فلا يكون تبعا له اه ف

(حنث) لانه يعد جالسا ونائما عليه وعلى هذا
لوحلف لاينام على السطح او الدكان او لا يجلس
فبسط عليه فراشا او حصيرا فنام او جلس
حنث لانه يعد جالسا ونائما عليها بخلاف ما اذا
حلف لا يجلس على الارض حيث لا يحنث
بالجلوس على الفراش والفارق العرف كذا
في الزيلعي اه ف

(باب اليمين في الضرب الخ) الاصل ما تشارك
الميت فيه الحي فاليمين وقعت على الحالين وما
اختص به يتقيد بالحياة فلهذا قال الضرب الخ
اه ف

(ليضربنه حتى يموت) المراد الموت في العرف
ولو قال حتى يغشى عليه او يبكي او يبول فلابد
من وجودها حقيقة ولو قال بالسياط حتى
يموت فهو على المبالغة ولو قال بالسيف حتى
يموت فهو على الموت حقيقة وعن ابي يوسف
رحمه الله فيمن قال لامرأته ان لم اضربك حتى
اتركك لاحية ولا ميتة فهو ان يضربها ضربا
يوجعها والهبة والابراء اسقاط من رب الدين
اه ف

زيوفا اونبهرجة اومستحقه اوباعه به شيأ وقبضه برّ *
ولو رصاصا اوستوقة اووهبه اوابرأه منه لايبرأ * ولو
ليقبضنّ دينه درهما دون درهم لايحنث بقبض بعضه مالم
يقبض كله متفرقا وان فرّقه بعمل ضروري كالوزن
لايحنث * ان كان لى الامائة اوغيرمائة اوسوى مائة لايحنث
بها اوباقل منها * لايفعل كذا تركه ابدا * وفى ليفعلنه يكفى فعله
مرّة * حلفه وال ليعلمنه بكل داعر تقيد بحال ولايته * ليهبنه
فوهب ولم يقبل برّ * وكذا القرض والعارية والصدقة بخلاف
البيع * لايشم ريحانا فهو على مالاساق له فلا يحنث بشم
الورد والياسمين وقيل يحنث * لايشم وردا او بنفسجا فهو
واقع على ورقه * لايدخل دار فلان يتناول الملك والاجارة *
حلف انه لامال له وله دين على مفلس اوملي لايحنث

(كتاب الحدود)

الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا يسمى تعزير
ولا قصاص حدا * والزنى وطئ مكلف فى قبل خال عن ملك
وشبهة ويثبت بشهادة اربعة رجال مجتمعين بالزنى لابالوطئ
اوالجماع اذا سألهم الامام عن ماهية الزنى وكيفيته

(نبهرجة) لفظ اعجمي معرب واصله نبهره وهو المنظر يعني ان حظ هذه الدراهم من الفضة اقل وغشها اكثر وردها التجار وفي الغاية النبهرجة ما يرده التجار والغش فيه وهو اردى من الزيف اه ق

(تقيد بحال ولايته) لانه قصد دفع الشر بزجره فلا يتقيد بعدله الا في رواية عن ابي يوسف رحمه الله واحمد وقول الشافعي مقيد في الجملة وعن ابي يوسف تقييده بزمانه لا بحرفه ثم الحالف لو علم الداعر ولم يعلم الوالي يحنث الا اذا مات هو او المستحلف او عزل لانه لا يحنث في اليمين المطلقة بمجرد التراخي بل باليأس من الفعل الا اذا كانت موقتة فيحنث بمضي الوقت مع الامكان والا فلا وفرع على هذه المسألة مسائل كثيرة في الحكم بقيام الولاية اه ق

(كتاب الحدود) اقتضت الانفس الشهوانية الظلم لذاتها من شرب الخمر والزنى وغيرهما من القتل والشتم خصوصا من القوي على الضعيف فشرعت الحدود زجرا لها للانتظام فخلو العالم عن اقامة الزواجر يؤدي الى انخرام ما اشار اليه قوله تعالى ولكم في القصاص حياة ومن كلام حكماء العرب القتل انفى للقتل اه ق

(مقدرة) وهو ستة انواع حد الزنى وحد الشرب وحد السكر وحد القذف وحد السرقة وحد قطع الطريق اه ق

(تجب حقا لله تعالى) لانه شرع لمصلحة تعود الى كافة الناس ففي حد الزنى صيانة النفس وفي حد القذف صيانة عرض المسلم وفي حد السرقة صيانة الاموال اه ق

ويمن زنى واين زنى ومتى زنى فان بينوه وقالوا رأيناه وطئها
فى فرجها كالميل فى المكحلة وعدلوا سرا وعلانية او بالاقرار
عاقلا بالغا اربع مرات فى اربعة مجالس كلما اقر رده حتى
يغيب عن بصره ثم يسأل كما مر سوى الزمان فان بينه حده
القاضى وندب تلقينه ليرجع بلعلك قبلت اولمست اووطئت
بشبهة فان رجع قبل الحد اوفى اثنائه ترك * والحد للمحصن
رجمه فى فضاء حتى يموت يبدأ به الشهود فان ابوا اوغابوا
اوماتوا يسقط ثم الامام ثم الناس وفى المقر يبدأ الامام ثم
الناس ويغسل ويصلى عليه * ولغير المحصن جلده مائة
وللعبد نصفها بسوط لاثمرة له ضربا اوسطا مفرقا على بدنه الا
الرأس والوجه والفرج وعند ابى يوسف رحمه الله تعالى
يضرب الرأس ضربة ويضرب الرجل قائما فى كل حد بلامد
وينزع ثيابه سوى الازار * والمرأة جالسة ولا تنزع ثيابها
الا الفرو والحشو * ويحفر لها فى الرجم لاله * ولا يحد سيد
مملوكه بلا اذن الامام * واحصان الرجم الحرية والتكليف
والاسلام والوطئ بنكاح صحيح حال وجود الصفات
المذكورة فيهما * ولا يجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد

(وعدلوا) على صيغة المجهول اى الشهود تعدلا بلا خلاف سرا وجهرا فلا يكتفى بظاهر العدالة فى سائر الحقوق احتيالا للدرء ويثبت ايضا بالاقرار اه ق

(كما مر سوى الزمان) لان تقادم العهد يمنع الشهادة دون الاقرار والاصح انه يسأل لاحتمال انه زنى فى صباه وهذا السؤال يكون بعد ما ظهر فى حاله وعرف انه صحيح العقل اه ق

(ولغير المحصن جلده) لانه انتسخ فى حق المحصن وعمل فى غيره بفعله عليه الصلاة والسلام فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية اه ق

(ضربة) اى واحدة لقول ابى بكر للجلاد اضرب الرأس فان فيه شيطانا قلنا قال ذلك فى مستحق القتل لان عليا كان يأمر بالضرب اه ق

(سوى الازار) فى الحدود لان التجريد ابلغ فى ايصال الالم وهذا الحد مبناه على الشدة فى الضرب اه ق

(ويحفر لها فى الرجم) لانه عليه السلام حفر للغامدية الى ثديها وعلى شرحة الهمدانية وان ترك لا يضر لان النبى عليه السلام يأمر بذلك وهى مستورة بثيابها والحفر احسن لانه استر كذا فى الهداية اه ق

(ولا يحد سيد مملوكه بلا اذن الامام) لقوله عليه الصلاة والسلام اربع الى الامام وذكر منها الحدود ولانه حق الله ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيتصرف فيه من ناب عن الشرع وهو الامام اونائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر الصبى وحق الشرع موضوع عنه فيبدأ بالحد لان له تعزيره بلا اذن الامام لانه حق العبد وهو المالك والمقصود التأديب اه ق

(الا سياسة) اى مصلحة للمسلمين وتعزيرا لا حدا لان عمر نفى نصر بن الحجاج من المدينة الى البصرة وهو غلام صبيح الوجه افتتن به النساء والحسن لا يوجب النفى الا انه فعله سياسة فانه قال ماذنبى يا امير المؤمنين فقال لا ذنب لك وانما الذنب لى حيث لا اطهر دار الهجرة منك اه ف

(تحبس) كيلا تهرب فيه بالبينة لانه اذا ثبت باقرارها لا تحبس لان الرجوع عنه محتمل فلا يفيد الحبس اه ف

(حتى يستغنى عنها) تبع فيه صاحب الاختيار وظاهر الاقتصار انها لا تذهب ولم يذكرها في المتون اه ف

(قبل تسليمها) لان الفعل في الاولى محض زنى وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية اه ف

ونفى الاسياسة * والمريض يرجم ولا يجلد مالم يبرأ * والحامل ان ثبت زناها بالبينة تحبس حتى تلد وترجم اذا وضعت ولا تجلد مالم تخرج من نفاسها وان لم يكن للولد من يربيه لا ترجم حتى يستغنى عنها

(باب الوطئ الذى يوجب الحد والذى لا يوجبه)

الشبهة دارئة للحد وهى نوعان * شبهة فى الفعل وهى ظن غير الدليل دليلا فلا يحد فيها ان ظن الحل ولا يحد كوطئ معتدته من ثلاث اومن طلاق على مال اوام ولد اعتقها اوامة اصله وان علا اوامة زوجته اوسيده وكذا وطئ المرتهن المرهونة فى الاصح * وشبهة فى المحل وهى قيام دليل ناف للحرمة فى ذاته فلا يحد فيها وان علم بالحرمة كوطئ امة ولده وان سفل اومشتركة اومعتدة بالكنايات دون الثلاث اوالبائع المبيعة اوالزوج الامة الممهورة قبل تسليمهما والنسب يثبت فى هذه عند الدعوة لا فى الاولى وان ادعاه * ويحد بوطئ امة اخيه اوعمه وان ظن حلها وكذا بوطئ امرأة وجدها على فراشه وان كان اعمى الا ان دعاها فقالت انا زوجتك * لا بوطئ اجنبية زفت اليه وقلن هى زوجتك وعليه المهر

(لا فى الاولى) اعلم ان هذا الذى ليس بجرى على العموم وان فى المطلقة الثلاث يثبت النسب لان هذا وطئ فى شبهة العقد فكفى ذلك لاثبات النسب اه ف

(وان كان اعمى) لانه يقدر على التمييز بالحركات والهيئات اه ف

(فقالت انا زوجتك) فوطئها لان الاخبار دليل وكذا اذا اجاب بالفعل اه ف

قيد بقوله انا زوجتك لانها لو لم تقل ذلك فواقعها وجب عليه الحد اه ف

(لا بوطئ اجنبية الخ) اما عدم وجوب الحد فلوجود الاشتباه لان الانسان لا يميز بين امرأته وغيرها فى اول الوهلة الا بالاخبار واما وجوب المهر فلان البضع لا يخلو عن الموجبين اما الحد واما المهر اظهارا لخطر المحل فلما لم يجب الحد وجب المهر ويجب على المزفوفة العدة للشبهة اه ف

(وقلن) ذكرها اى النساء وذكر ضمير الجماعة قبل ... وهو شائع فى كلام العرب قال الله تعالى واسروا النجوى الذين ظلموا اه ف

ولا يحدّ بوطئ بهيمة وزنى فى دار حرب اوبغى ولا بوطئ محرم تزوجها او من استأجرها للزنى بها خلافا لهما * ومن وطئ اجنبية فى مادون الفرج يعزر وكذا لو وطئها فى الدبر او عمل عمل قوم لوط يعزر * وعندهما يحدّ وان زنى ذمى بحربية فى دارنا حدّ الذمى فقط وعند ابى يوسف يحدّان وفى عكسه حدّت الذمية لا الحربى وعند ابى يوسف رحمه الله يحدّان وعند محمد لا يحدّان وان زنى مكلف بمجنونة اوصغيرة حدّ وفى عكسه لا حدّ عليها الا فى رواية عن ابى يوسف رحمه الله * ولا حدّ بزنى المكره ولا ان اقر احدهما بالزنى وادّعى الآخر النكاح * ومن زنى بأمة فقتلها به لزمه الحدّ والقيمة وعند ابى يوسف القيمة فقط * والخليفة يؤخذ بالمال وبالقصاص لا بالحدّ

(باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها)

لا تقبل الشهادة بحدّ متقادم من غير بعد عن الامام الا فى القذف وفى السرقة يضمن المال ويصح الاقرار به الا فى الشرب * وتقادم غير الشرب بشهر فى الاصح والشرب بزوال الريح وعند محمد بشهر ايضا * وان شهدوا بزناه بغائبة

(وعندهما يحدّ) اعلم ان وجوب الحدّ عندهما فى اللواطة بدليل نص ورد فى الزنى فان المعنى الذى يفهم منه قضاء الشهوة بسفح الماء بمحل مشتهى وهذا موجود فيها اه ف

(والخليفة يؤخذ بالمال الخ) لانه حق الله تعالى فيعمل وهو نائب صاحب الحق الطلق والمراد حد الزنى والقذف والسرقة والشرب والمراد بالخليفة الامام الذى ليس فوقه امام وقيد به احترازا عن امير البلد فانه يقام عليه الحد بامر الامام اه ف

(من غير بعد) الاولى ان يقول من غير عذر اذ لا يشترط بعده عن الامام بل بنحو مرض وخوف طريق ونحوه والاصل ان الحدود الخالصة حق الله تعالى تبطل بالتقادم لان الشاهد مخير بين الاداء والستر فالتأخير ان كان للستر فالاقدام على الاداء بعد ذلك لضغينة وان كان لا للستر يصير فاسقا آثما فتيقنا بالمانع اه ف

(فى الاصح) احترازا عنه وهذا اذا لم يكن بين القاضى وبينهم شهر فان كان يقبل لان التأخير لمانع وتقادم اه ف

قبلت بخلاف سرقته من غائب * وان اقر بالزنى بمجهولة حد
فان شهدوا كذلك لا يحد وكذا لو اختلفوا فى طوع المرأة
وعندهما يحد الرجل * ولا يحد احد لو اختلف الشهود
فى بلد الزنى اوشهد اربعة به فى بلد فى وقت واربعة به فى ذلك
الوقت ببلد آخر وكذا لو شهد اربعة على امرأة به وهى بكر
اوهم فسقة اوشهود على شهود وان شهد به الاصول بعد ذلك
وحد المشهود عليه لو اختلف شهوده فى زوايا البيت والشهود
فقط لو كانوا عميانا اومحدودين فى قذف اواقل من اربعة
اواحدهم عبد اومحدود وكذا لو وجد احدهم عبدا
اومحدودا بعد حد المشهود عليه وديته فى بيت المال ان رجم
وارش جرح ضربه اوموته منه هدر وقالا فى بيت المال ايضا
وكذا الخلاف لو رجع الشهود * ولو رجعوا بعد الرجم حدوا
وغرموا الدية وكل واحد رجع حد وغرم ربعها ولو رجع
احد خمسة فلا شئ عليه وان رجع آخر حدا وغرما ربعها
ولو رجع واحد قبل القضاء حدوا كلهم ولو بعده قبل
الحد فكذلك وعند محمد الراجع فقط ولو شهدوا فزكوا فرجم
ثم ظهروا كفارا اوعبيدا فالدية على المزكين ان رجعوا عن

(قبلت بخلاف سرقته من غائب) بناء على انه بالغيبة تنعدم الدعوى وهى شرط فى السرقة دون الزنى فان قلت ينبغى ان لا تقبل لانها لو حضرت ربما تدعى النكاح فيصير شبهة اه ق

(وان اقر بالزنى بمجهولة حد) لما ذكر صدر الشريعة من انه لا يخفى عليه امرأته اوامته لانها تحتمل ان تكون امة ابنه وهى يجوز ان يخفى عليه بل ما ذكر فى التقسيم والتنجيم من شروح الجامع الصغير انه اقر بالزنى وهو غير متهم فى حق نفسه لا يحد لاحتمال انها امرأته اوامته بل هو الظاهر حملا لحال المسلم على الصلاح اه ق

(وعندهما يحد الرجل) لاتفاقهم على الموجب عليه وانفراد احدهما بزيادة على احدهما وهو الاكراه بخلاف جانبها لان طواعيتها شرط تحقق الموجب فى حقها ولم يثبت لاختلافهم اه ق

(واربعة به فى ذلك الوقت) للتيقن بكذب احداهما لان الشخص الواحد لا يكون فى ساعة واحدة فى مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من الكاذب فيعجز القاضى عن الحكم بهما للتعارض اوللتهمة الكذب ولا يحد الشهود لان كل واحد منهم تم به نصاب الشهادة واحتمل الصدق واما اذا تقارب المكانان مع اتحاد الوقت قبلت اه ق

(حدا) لانفساخ القضاء بالرجوع فى حقهما وغرم الراجعان من الخمسة ربعها اى الدية لما مر اه ق

(وعند محمد الراجع فقط) لان الشهادة تاكدت بالقضاء فلم تنفسخ الا فى حق الراجع كما لو رجع بعد الامضاء ولهما ان الامضاء فى باب الحدود ويلحق بالقضاء ولهذا لو سقط احصان المقذوف اوعزل القاضى فالامضاء ممنوع اه ق

(قوله مال القاتل) والمراد انه قتله عمدا بان ضرب عنقه بعد تعديل الشهود وقضاء القاضى به والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان قضاء القاضى اورث شبهة الاباحة فلم يجب الا الدية فى ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد وتجب فى ثلاث سنين لانها وجبت بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب حالا لانه وجب بالعقد فاشبه الثمن فى البيع اه ق

(لا ترد شهادتهم) لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة كنظر الطبيب وقيل لا تقبل لان النظر الى عورة الغير فسق ولو قالوا تعمدنا النظر للتلذذ لا تقبل اجماعا لفسقهم اه ق

التزكية والا فعلى بيت المال وقالا على بيت المال مطلقا * ولو قتل احد المأمور برجمه فظهروا كذلك فالدية فى مال القاتل ولو اقر الشهود بتعمد النظر لا ترد شهادتهم * ولو انكر الاحصان يثبت بشهادة رجلين او رجل وامرأتين او بولادة زوجته منه

(باب حد الشرب)

من شرب خمرا ولو قطرة فاخذ وريحها موجود أو جاؤا به سكران ولو من نبيذ وشهد بذلك رجلان او اقر به مرة وعند ابى يوسف مرتين وعلم شربه طوعا حد اذا صحا ثمانين سوطا للحر واربعين للعبد متفرقا على بدنه كما فى الزنى وان اقر أو شهدا عليه بعد زوال ريحها لا حد خلافا لمحمد * ولا يحد من وجد منه رائحة الخمر او تقيأها او اقر ثم رجع او اقر سكران * والسكر الموجب للحد ان لا يعرف الرجل من المرأة والارض من السماء وعندهما ان يهذى ويخلط كلامه وبه يفتى * ولو ارتد السكران لا تبين امرأته منه

(باب حد القذف)

هو كحد الشرب كمية وثبوتا فمن قذف محصنا او محصنة بصريح

(او بولادة زوجته منه) اى من هذا المنكر فى مدة يمكن ان يتصور كونه منه وهذه حجة فى الوجهين وقال زفر لا تقبل فيه شهادة النساء احتيالا للدرء ونحن نقول ان الشهادة بالاحصان فى هذه الحالة بمنزلة الشهادة به اه ق

(باب حد الشرب) اخره عن الزنى لان الزنى اقبح منه واغلظ عقوبة وقدمه على القذف لتيقن الحرمة فى الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه وتأخير السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفوس اه ق

(متفرقا على بدنه كما فى الزنى) فيه تنبيه على انه يتوقى المواضع التى استثنيت فى حد الزنى وهى الرأس والوجه والفرج على الخلاف المذكور

(لا حد) اى لا يحد عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد فانه يحد عنده لان التقادم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان عنده اعتبارا بحد الزنى وهذا لان التأخير يتحقق بمضى الزمان والرائحة تكون من غيره كما قيل اه ق

الزنى حدّ بطلب المقذوف متفرّقا ولا ينزع عنه غير الفرو
والحشو * واحصانه كونه مكلفا حرّا مسلما عفيفا عن الزنى
ولو نفاه عن ابيه بأن قال لست لابيك اولست بابن فلان ان فى
غضب حدّ والافلا ولا يحدّ لو نفاه عن جده اونسبه اليه اوالى
عمه اوخاله اورابه اوقال يا ابن ماء السماء اوقال لعربى يا نبطى
اولست بعربى * ويحدّ بقذف الميت المحصن ان طالب به الوالد
اوالولد اوولده ولو محروما من الارث وكذا ولد البنت خلافا
لمحمد ولا يطالب ولد اباه ولا عبد سيده بقذف امه ويبطل بموت
المقذوف لا بالرجوع عن الاقرار ولا يصح العفو ولا الاعتياض
عنه * ولو قال زنأت فى الجبل وعنى الصعود حدّ خلافا لمحمد
وان قال يا زانى وعكس حدّ ولو قال رجل لامرأته وعكست
حدّت ولا لعان ولو قالت زنيت بك بطل الحدّ ايضا وان اقرّ بولد
ثم نفاه يلاعن وان عكس حدّ والولد له فى الوجهين ولا شئ ان
قال ليس بابنى ولا ابنك ولا حدّ بقذف امرأة لها ولد لا يعلم له
اب اولاعنت بولد بخلاف من لاعنت بغيره ولا بقذف رجل
وطئ حراما لعينه كوطئ فى غير ملكه من كل وجه اومن
وجه كوطئ امة مشتركة اومملوكة حرمت ابدا كأمته التى

(ولا ينزع عنه غير الفرو والحشو) لانهما يمنعان وصول الالم ولا ينزع غيرهما اظهارا للتخفيف للاحتمال فى سببه اه ق

(والافلا) فان لم يكن فى حالة الغضب بل كان فى حالة الرضى لا يحد كما ذكرنا اه ق

(اورابه) بتشديد الباء اى زوج امه لان كل واحد منهم يسمى ابا اه ق

(اوقال يا ابن ماء السماء) لانه مبالغة فى التشبيه بماء السماء لكرمه وهو الوصف فى الجود والصفا وكان عمر يلقب بماء السماء لكرمه اه ق

(خلافا لمحمد) لانه منسوب الى ابيه لا الى امه فلا يلحقه الشين بزنى امه ولهما ان الشين يلحق بكل من ينتمى الى الميت لان ولد البنت لا يبقى كريم الطرفين اذا كان ابو امه زانيا ولهذا لو قذف امه فله حق المطالبة اه ق

(ولا الاعتياض) لان فيه حق الله وحق العبد فبالنظر الى حق الله يبطل بالموت ولا يبطل بالعفو وبالنظر الى حق العبد لا يبطل بالرجوع اه ق

(زنأت فى الجبل) بخلاف غيره من الحدود فانه عنده لا يحد لان المهموز هو الصعود او مشترك والشبهة دارئة ولهما ان حالة الغضب ترجح معنى الزنى اه ق

(بطل الحد ايضا) اى بطل الحد واللعان معا لاحتمال ان تريد به قبل النكاح فيكون ذلك تصديقا له منها بانها زنت فسقط اللعان ويجب عليها الحد لانها قذفته وان تريد به حال قيام النكاح ولكن سمته زنى للمقابلة لاجل غضبها فلا تكون مصدقة له اه ق

(وان عكس حدّ) اى حدّ الرجل ولا يلاعن لانه لما اقر بعد ما نفاه سقط اللعان ووجب الحد لاكذابه نفسه اه ق

(خلافا لابي يوسف) لان عنده وطئ المكاتبة لا يسقط الاحصان وهو قول زفر لان الملك زائل في حق الوطئ ولهذا يلزمه العقر بالوطئ ونحن نقول ملك الذات باق والحرمة لغيره اذ هي مؤقتة اه ف

(فصل في التعزير) هو في اللغة التأديب وفي الشرع تأديب على ذنب ليس فيه حد ثم هو قد يكون بالحبس والصفع وهو الضرب على القفا ويكون بتعريك الاذان وبالكلام العنيف وبالضرب وبنظر الوجه اليه بوجه عبوس اه ف

(او قذف مسلما بيا فاسق الخ) المذكور في الكتب انه لو قال ذلك لرجل صالح يجب التعزير والا فلا وذكر في الخزانة قال لفاسق يا فاسق لا شئ عليه وفي القنية اذا قال له يا فاسق فاراد ان يثبت فسقه بالبينة ليدفع التعزير عن نفسه لا يسمع منه اه ف

هي اخته رضاعا * ولا بقذف مسلم زنى في كفره او مكاتب وان كان مات عن وفاء * ويحد بقذف من وطئ حراما لغيره كوطئ امته المجوسية او امرأته وهي حائض وكذا وطئ مكاتبته خلافا لابي يوسف * ويحد من قذف مسلما كان قد نكح محرمه في كفره خلافا لهما * ويحد مستأمن قذف مسلما في دارنا * ويكفي حد لجنايات اتحد جنسها الا ان اختلف

(فصل في التعزير)

يعزر من قذف مملوكا او كافرا بالزنى او قذف مسلما بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا آكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة يا زنديق يا قرطبان يا مأوى الزواني او اللصوص يا حرام زاده لا بيا حمار يا كلب يا قرد يا تيس يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا ابن الحجام وابوه ليس كذلك يا بغاء يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشخان يا ابله يا موسوس * واستحسنوا تعزيره اذا كان المقول له فقيها او علويا وللزوج ان يعزر زوجته لترك الزينة وترك الاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة وترك الغسل من الجنابة وللخروج

(يا من يلعب بالصبيان) اطلقه فافاد انه لا يسأل عن نيته وانه يعزر مطلقا وفي فتح القدير قيل يسأل عن نيته فان اراد انه من قوم لوط لا شئ عليه وان اراد انه يعمل عملهم يعزر عند ابي حنيفة وعند محمد والصحيح انه يعزر اه ف

(يا ابن القحبة) في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية ماخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت لتقضي منها حاجته فسميت الزانية بهذا القحبة وقيل من همها الزنى وقيل هي اخص من الزانية

(يا حرام زاده) يعني مولود الحرام وزاده بفتح الزاي وسكون الالف وفتح الدال المهملة وفي آخرها هاء ساكنة معناه المولود اه ق

(يا بغاء) على وزن فعال بالتشديد من البغي بمعنى الظلم وبمعنى الزنى وفي عرف الناس البغاء هو المخنث اه ق

من بيته * واقل التعزير ثلاثة اسواط واكثره تسعة وثلاثون وعند ابي يوسف خمسة وسبعون * ويجوز حبسه بعد الضرب واشد الضرب التعزير ثم حد الزنى ثم الشرب ثم القذف ومن حد او عزر فمات فدمه هدر بخلاف تعزير الزوج زوجته

* (كتاب السرقة) *

هي اخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة من حرز لا ملك له فيه ولا شبهة وتثبت بما يثبت به الشرب فان سرق مكلف حر او عبد ذلك القدر محرزا بمكان اوحافظ واقر بها اوشهدا عليه وسألهما الامام عن السرقة ماهي وكيف هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع * وان كانوا جمعا واصاب كلا منهم قدر نصاب قطعوا وان تولى الاخذ بعضهم * ويقطع بسرقة الساج والابنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد والاناء والباب المتخذين من الخشب لا بسرقة شئ تافه يوجد مباحا في دارنا كخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يسرع فساده كلبن ولحم وفاكهة رطبة وبطيخ وكذا ثمر على شجر وزرع لم يحصد ولا بما يتناول فيه الانكار كأشربة مطربة

(واقل التعزير الخ) وعند ابى يوسف لو ان قاضيا رأى تعزيره مائة فقد اخذ بأثر وان ضرب اكثر من مائة فهو جائز ويجب التعزير بان يرتكب منكرا ليس فيه حد اه شرح طحاوى

(ثم القذف) لان سببه محتمل لكونه صادقا ولانه جرى فيه التغليظ من حيث رد الشهادة على التأبيد فلا يغلظ من حيث الوصف اهق

(كتاب السرقة) هى فى اللغة اخذ الشئ خفية بغير اذن صاحبه مالا كان او غيره وفى الشرع اخذ مكلف الخ اهق

(دراهم مضروبة) جيدة وزن كل عشرة سبعة مثاقيل كما فى الزكاة اهق

(من حرز) احترز به عن نحو باب الدار والزرع الذى لم يحصد قاله الشمنى اهق

(لا ملك له فيه) احترز به عن حصر المسجد واستار الكعبة مما ليس بمملوك للعباد اهق

(ولا شبهة) احترز به عن الحرز المصاحب للشبهة كالمأخوذ من بيت ذى الرحم ولا بد من كون المسروق متقوما مطلقا اهق

(فان سرق مكلف) لان فعل الصبى والمجنون لا يعد جناية فلا يشرع فيهما الحد ولم يشترط الحرية لاطلاق السارق فى النص ولان القطع لا ينصف فكمل ولم يهدر صيانة للاموال اهق

(واقر بها) اى مرة عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف مرتين وقدمت فى الحدود اهق

(اوشهدا عليه) اى رجلان وهذا نص صريح بما علم فذكره اولى للاختصار اذ بدونه لا يحتاج للاظهار اهق

(وبيناها قطع) جواب ان اعلم ان هذه الاشياء تشترط فى الاقرار لا زمان السرقة لان تقادم العهد لا يمنع الاقرار كذا فى المحيط اهق

وآلات لهو كدف وطبل وبربط ومزمار وطنبور وصليب ذهب اوفضة وشطرنج ونرد * ولا بسرقة باب مسجد وكتب علم ومصحف وصبي حر ولو عليهما حلية خلافا لابي يوسف وعبد كبير ودفتر بخلاف الصغير ودفتر الحساب ولا بسرقة كلب وفهد ولا بخيانة ونهب واختلاس وكذا نبش خلافا لابي يوسف ولا بسرقة مال عامة اومشترك اومثل دينه اوازيد حالا كان اومؤجلا * وان كان دينه نقدا فسرق عرضا قطع خلافا لابي يوسف وان كان دراهم فسرق دنانير اوبالعكس لا يقطع وقيل يقطع * ولا بما قطع فيه مرة ولم يتغير وان كان قد تغير قطع ثانيا كغزل نسج

(فصل في الحرز)

هو قسمان (بمكان) كبيت ولو بلا باب اوبابه مفتوح وكصندوق (وبحافظ) كمن هو عند مال ولو نائما * وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الحافظ * ولا قطع بسرقة مال من بينهما قرابة ولاد ولا بسرقة من بيت ذي رحم محرم ولو مال غيره * ويقطع بسرقة ماله من بيت غيره وكذا بسرقة من بيت محرم رضاعا خلافا لابي يوسف في الام * ولا قطع بسرقة مال زوجته اوزوجها ولو من

(خلافا لابي يوسف) فانه قال يقطع اذا كان عليه حلي يبلغ النصاب والخلاف في غير الصغير وفي الصغير لا يقطع اجماعا وان كان عليه حلي لانه خداع اهـ ق

(وكذا نبش) لقوله عليه السلام من نبش في القبر فوجد مع الميت ذهبا اوفضة اوجوهرا لم يقطع باخذ شيء من ذلك لان تركه فيه تضييع وسفه فلا يكون محرزا ولو سرق الكفن من تابوت في القافلة فيه الميت لا يقطع لان الشبهة تمكنت في الملك لان الكفن غير مملوك للوارث لانه انما يملك ما فضل عن حاجة الميت ولا ملك للميت لان الموت ينافي المالكية لانها بالقدرة اهـ ق

(وان كان قد تغير الخ) لانه صار بالتغير كعين اخرى حتى يتبدل اسمه فان قيل اذا سرق عينا فقطع يده ثم باع المسروق منه من انسان ثم اشتراه ثم عاد وسرق فانه يقطع قلت عند مشايخ العراق لا يقطع وهي بعينها وعند مشايخنا يقطع لان العين قد تبدلت حكما اهـ ق

(اوبابه مفتوح) لان بناءه لقصد الاحتراز به فلا يبطل معنى الاحراز بفتح الباب الا انه لا يقطع الا بالاخراج لبقاء يده قبله بخلاف الحرز بالحافظ حيث يقطع كما اخذه لزوال يده بمجرد اخذه فكانت سرقة بنفس الاخذ كذا في الكافي اهـ ق

(وبحافظ) قال في الكافي ولا فرق بين ان يكون الحافظ منتبها او نائما والمتاع تحته او عنده وقيل انما يكون محرزا به في حال نومه والصحيح انه يقطع بكل حال لان المعتبر الاحراز المعتاد وقد حصل بهذا اهـ ق

(خلافا لابي يوسف في الام) لانه يدخل عليها عادة بخلاف اخته من الرضاع اهـ

(بسرقة مال زوجته) لوجود الانبساط بين الزوجين في الحرز والمال عادة ولهذا لا تقبل شهادة كل واحد منهما للآخر اهـ ق

حرز خاص وكذا لو سرق من سيده او زوجة سيده او زوج
سيدته او مكاتبه او ختنه او صهره خلافا لهما فيهما او من
مغنم او من حمام نهارا وان كان ربه عنده او من بيت
اذن فى دخوله او مضيفة * وقطع لو سرق من الحمام ليلا
او من المسجد متاعا وربه عنده او ادخل يده فى صندوق غيره
او كمه او جيبه او سرق جوالق فيه متاع وربه يحفظه او نائم
عليه او سرق المؤجر من بيت المستأجر خلافا لهما * ولو سرق
شيأ ولم يخرجه من الدار لا يقطع بخلاف ما لو اخرجه من حجرة
الى الدار او سرق بعض اهل حجر دار من حجرة اخرى فيها او اخذ
شيأ من حرز فألقاه فى الطريق ثم خرج فأخذه او حمله على
حمار فساقه فأخرجه من الحرز * ولو دخل بيتا فأخذ وناول
من هو خارج لا يقطعان وكذا لو ادخل الخارج يده فتناول
وقال ابو يوسف يقطع الداخل فى الاولى ويقطعان فى الثانية
وكذا لا يقطع لو نقب بيتا وادخل يده فيه واخذ شيأ او طر
صرة خارجة من كم غيره خلافا له وان حلها واخذ من داخل
الكم قطع اتفاقا * ولو سرق من قطار جملا او حملا لا يقطع
وان شق الحمل واخذ منه شيأ * قطع والفسطاط كالبيت

(او زوجة سيده او زوج سيدته) لانه مأذون له فى الدخول عادة فاختل الحرز اه ف

(او مكاتبه) او سرق رجل من مكاتبه لان له حقا فى اكسابه ولهذا لا يجوز له ان يتزوج امة مكاتبه اه

(او ختنه) او سرق رجل من ختنه بالخاء والتاء المثناة فوق والنون هو زوج كل ذى رحم محرم منه

(او صهره) هو زوج كل ذى رحم محرم من امرأته وهذا عند ابى حنيفة اه ف

(خلافا لهما فيهما) فانه يقطع لعدم الشبهة فى المال والحرز ولهما ان الدخول للزيارة معتاد فاورث شبهة اه ف

(خلافا لهما) فانه لا يقطع لثبوت الملك فاورثه شبهة ولابى حنيفة ان الملك وان كان له فى الرقبة فلا حق له فى منفعة الاموال ولانها صارت ملكا للمستأجر بالاجارة فصار المالك كالاجنبى فى حق الحرز اه ف

(من حجرة اخرى فيها) اى فى الدار بان كانت الدار كبيرة لانها بمنزلة المحلة بخلاف ما اذا كانت صغيرة فان حكمها حكم مكان واحد فلا يقطع فيها ولا المأذون له بالدخول فيها اذا سرق من بعض مقاصيرها اه ف

(ثم خرج فأخذه الخ) يقطع عندنا وقال زفر لا يقطع لانه ان رماه وتركه او اخذه غيره لا يقطع وكذا اذا اخذه بنفسه ولنا انه اخرجه من الحرز بنفسه فثبت السرقة بخلاف ما اذا تركه لانه مضيع لا سارق اه ف

(لا يقطعان) اما الاول فانه لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يد اخرى قبل خروجه من الحرز واما الثانى فلانه لم يوجد منه هتك الحرز لانه لم يدخل الحرز فلم تتم السرقة من واحد منهما اه ف تمامها بهما فلم يقطع واحد منهما اه ف

(قطع اتفاقا) لحصول الاخذ من الحرز اه ف

(قوله كيفية القطع الخ) لما كان القطع حكم السرقة ذكره عقبها لان حكم الشئ يعقبه اه ق

(لوسرقت من السارق بعد القطع) صورته قطع سارق بسرقة فسرقت منه بعد القطع لم يكن للسارق ولا للمالك ان يقطع السارق الثانى لان المال غير متقوم بعد القطع فى حق الاول فلم تنعقد موجبة للقطع اه ق

(بخلاف مالوسرقت منه الخ) فانه يقطع بخصومة الاول لان سقوط التقوم ضرورة القطع هنا ولم يوجد هنا اه ق

(ولا بد من حضوره) لان السرقة لا تثبت بالشهادة والاقرار عند عدم الخصم اه ق

(فصل فی کیفیة القطع واثباته)

يقطع يمين السارق من زنده وتحسم * ورجله اليسرى ان عاد
فان سرق ثالثا لا يقطع بل يحبس حتى يتوب * وطلب المسروق
منه شرط القطع ولو مودعا اوغاصبا اوصاحب الربا
اومستعيرا اومستاجرا اومضاربا اومستبضعا اوقابضا على
سوم الشراء اومرتهنا * ويقطع بطلب المالك ايضا فى السرقة
من هؤلاء لا بطلب السارق اوالمالك لوسرقت من السارق
بعد القطع بخلاف مالوسرقت منه قبل القطع اوبعد درء الحد
بشبهة * وان لم يطلب احد لا يقطع وان اقرهو بها * ولا بد من
حضوره عند الاقرار والشهادة والقطع ولو كانت يده اليسرى
اوابهامها مقطوعة اوشلاء اواصبعان سوى الابهام كذلك
لا يقطع منه شئ بل يحبس وكذا لو كانت رجله اليمنى مقطوعة
اوشلاء * ولا يضمن المأمور بقطع اليمنى لوقطع اليسرى
وعندهما يضمن ان تعمد * ومن سرق شيأ فرده قبل الخصومة
الى مالكه لا يقطع وكذا لونقصت قيمته عن النصاب قبل القطع
اوملكه بعد القضاء اوادعى انه ملكه وان لم يثبت وكذا
لو ادعاه احد السارقين * ولو سرقا وغاب احدهما وشهد على

(بل يحبس) حتى تظهر فيه سمة التائبين

اما اذا كانت يده اليسرى مقطوعة اوشلاء فلما فى اليمين من تفويت جنس منفعة البطش واما اذا كان ابهام اليسرى مقطوعا اوشلاء فلتفويت قوة الاصابع بالابهام فكان ذهابه كذهاب كل اليد واما اذا كان اصبعان مقطوعين من اليسرى فلان قوتهما كقوة الابهام فى نقصان البطش وان كانت اصبع واحدة مقطوعة سوى الابهام اوشلاء قطع اليمين لان فوت الواحدة لا يوجب خللا فى البطش ظاهرا اه ق

(ولا يضمن المأمور الخ) لانه اخلف عما اتلف من جنسه ما هو خير منه فلا يضمن اه ق

(وعندهما يضمن ان تعمد) لانه ظالم فيما منع لقطعه طرفا معصوما بلا حق فيضمن اه ق

(وكذا لونقصت قيمته الخ) لان النصاب لما كان شرطا شرط قيامه عند الامضاء وعن محمد انه يقطع وهو قول زفر اه ق

سرقتهما قطع الآخر * ولو اقر العبد المأذون بسرقة قطع وردّت وكذا المحجور عند الامام وعند ابى يوسف يقطع ولا تردّ وعند محمد لا يقطع ولا تردّ * ومن قطع بسرقة والعين قائمة ردّها وان لم تكن قائمة فلا ضمان عليه وان استهلكها * وان سرق سرقات فقطع بكلها او ببعضها لا يضمن شيأ منها وقالا يضمن مالم يقطع به * ولو سرق ثوبا فشقه فى الدار ثم اخرجه قطع لا ان سرق شاة فذبحها ثم اخرجها * ولو ضرب المسروق دراهم او دنانير قطع وردّها وعندهما لا يردّها ولو صبغه احمر لا يؤخذ منه ولا يضمنه وعند محمد يؤخذ منه ويعطى مازاد الصبغ وان صبغه اسود اخذ منه ولا يعطى شيأ وحكمهما فيه كحكمهما فى الاحمر

* (باب قطع الطريق) *

من قصد قطع الطريق من مسلم او ذمى على مسلم او ذمى فاخذ قبله حبس حتى يتوب * وان اخذ مالا وحصل لكل واحد نصاب السرقة قطع يده اليمنى ورجله اليسرى * وان قتل فقط ولو بعصا او حجر قتل حدّا فلا يعتبر عفو الولى وان قتل واخذ مالا قطع وقتل وصلب او قتل او صلب وخالف محمد رحمه الله

(قطع وردّت) اى السرقة الى المسروق منه ان كانت قائمة وان كانت هالكة لا ضمان عليه صدّقه المولى او كذبه لان القطع والضمان لا يجتمعان اه ق

(وعند ابى يوسف يقطع ولا ترد) والمال للمولى الان بصدقة المولى فيه فيدفعه وقال زفر لا يقطع فى الوجوه كلها والمال للمولى الا ان يكون ماذونا له فى التجارة فيصح اقراره فى المال او بصدقه المولى لان اقراره بالقطع يتضرر به المولى فلا يقبل اقراره عليه اه ق

(وقالا يضمن الخ) فان حضروا جميعا وقطعت يده بخصومتهم لا يضمن شيأ بالاتفاق فى السرقات كلها لهما ان الحاضر ليس بنائب عن الغائب فلا بد من الخصومة الخ ق

(ولو صبغه احمر لا يؤخذ منه) قال فى الهداية وان صبغه اسود اخذ منه فى المذهبين يعنى عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف هذا والاول سواء لان السواد عنده كالحمرة وعند محمد زيادة ايضا كالحمرة ولكنه لا يقطع حق المالك وعند ابى حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك اه ق

(باب قطع الطريق) هذا بيان السرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولهذا لزم التقييد بالكبرى اعلم ان القطاع الطريق شرائط احدها ان يكون لهم شوكة وقوة سواء بالسلاح او بعصا او بحجر الثانى ان يكون خارج المصر بعيدا عنه حتى لو فى المصر او قرب منه او بين بين لا يكون قطعا وعن ابى يوسف ان كانوا فيه ليلا او فيما بينه وبين المصر اقل من مسيرة سفر يجرى عليه احكام القطاع وعليه الفتوى لمصلحة الناس الثالث ان يكون فى دار الاسلام الرابع ان يكون المأخوذ قدر النصاب وقال مالك لا يشترط النصاب اه ق

في القطع ويصلب حيا ويبعج بطنه برمح حتى يموت ويترك ثلاثة ايام فقط ورد ما اخذ الى مالكه ان كان باقيا والا فلا ضمان * ولو باشر الفعل بعضهم حدوا كلهم * وان اخذ مالا وجرح قطع من خلاف والجرح هدر * وان جرح فقط اوقتل فتاب قبل ان يؤخذ فلا حد والحق للولي ان شاء عفا وان شاء اخذ بموجب الجناية وكذا لو كان فيهم صبي اومجنون اوذو رحم محرم من المقطوع عليه اوقطع بعض القافلة على بعض اوقطع الطريق ليلا اونهارا بمصر اوبين مصرين * ومن خنق في المصر غير مرة قتل به والا فكالقتل بالمثقل

(كتاب السير)

الجهاد بدأ منا فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن الكل وان تركه الكل اثموا * ولا يجب على صبي وامراة وعبد واعمى ومقعد واقطع * فان هجم العدو ففرض عين فتخرج المرأة والعبد بلا اذن الزوج والمولى * وكره الجعل ان كان فيء والا فلا * واذا حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام فان اسلموا والا فالى الجزية ان كانوا من اهلها ويبين لهم قدرها ومتى

(ويبعج بطنه) شقه فهو مبعوج فيقال بعج بطنه بالسكين اذا شقه اه ق

(فقط) هو الصحيح لانه اذا ترك اكثر من ذلك يتغير ويتأذى منه الناس اه ق

(حدوا كلهم) تعلق بالمحاربة بمباشرة بعضهم لان الحكم كاستحقاق السهم في الغنيمة فيستوي فيه المباشر وغيره اه ق

(وكذا لو كان فيهم صبي الخ) لا يحدون كلهم لانها جناية واحدة قامت بالفعل وكان فعل البعض بعض العلة فلا يترتب عليه الحكم وعن ابي يوسف اذا باشر العقلاء منهم القتل يحد الباقون اه ق

(كتاب السير) مناسبته بالحدود من حيث ان المقصود منهما اخلاء العالم عن الفساد وقدمها عليه لانها معاملة مع المسلمين وغيرهم والجهاد مع الكفار اه ق

(فرض كفاية الخ) كصلاة الجنازة ورد السلام ويجوز القتال في الاشهر الحرم اه ق

(وكره الجعل) بضم الجيم وهو الذي يضربه الامام على الناس للذين يخرجون الى الجهاد وهذا لانه يشبه الاجر على الطاعة فيكره اه ق

(فيء) اي شيء من مال الغنيمة لان مال بيت المال معد لنوائب المسلمين وهذا من جملة النوائب فعلى الامام الكفاية من المال اه ق

(ان كانوا من اهلها) اي ممن يقبل منه الجزية كاهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم فاما من لا تقبل منه كالمرتدين وعبدة الاوثان من العرب فلا ندعوهم الى اداء الجزية لعدم الفائدة اذ لا يقبل منهم الا الاسلام اه ق

(وعليهم ما علينا) قال صدر الشريعة لا يراد هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا اه ق

(الدعوة) بفتح الدال وكذا في الدعوة الى الطعام واما في النسب فبالكسر لقوله تعالى وما كنا معذبين الاية اه ق

(قبل ان يدعى) لما روى عن النبي عليه السلام انه بعث عليا في سرية وقال لا تقاتلهم حتى تدعوهم اه ق

(بنصب المجانيق) وهو جمع منجنيق على حصونهم واسوارهم لما روى الترمذي ان النبي عليه السلام نصب المنجنيق على اهل الطائف واحرق بويرة كان فيها نخل وهي بضم الباء الموحدة موضع من بني النضير اه ق

(وان تترسوا الخ) ان الوصل يعني يجوز رميهم وان تترسوا باسارى المسلمين الذين عندهم كالاسارى والتجار لان دفع الضرر العام يجوز مع الضرر الخاص ولكن يقصدون بالرمي الكفار لان التمييز بالنية ممكن وهو معنى قوله ونقصدهم اه ق

تجب فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا * وحرم قتال من لم تبلغه الدعوة قبل ان يدعى * وندب دعوة من بلغته فان ابوا نستعين بالله تعالى ونقاتلهم بنصب المجانيق والتحريق والتغريق وقطع الاشجار وافساد الزروع ونرميهم وان تترسوا باسارى المسلمين ونقصدهم به * ويكره اخراج النساء والمصاحف في سرية لا يؤمن عليها لا في عسكر يؤمن عليه ولا دخول مستأمن اليهم بمصحف ان كانوا يوفون العهد * ونهى عن الغدر والغلول والمثلة وقتل امرأة وغير مكلف اوشيخ اواعمى اومقعد اواقطع اليمنى الا ان يكون احدهم قادرا على القتال اوذا رأى في الحرب اوذا مال يحث به اوملكا وعن قتل اب كافر بل يابى الابن ليقتله غيره الا ان قصد الاب قتله ولا يمكنه دفعه الا بالقتل ويجوز صلحهم ان كان مصلحة لنا واخذ مال لاجله ان لنا به حاجة وهو كالجزية ان كان قبل النزول بساحتهم وكالفيء لو بعده * ودفع المال ليصالحوا الا يجوز الا لخوف الهلاك * ويصالح المرتدون بدون اخذ مال وان اخذ لا يرد ثم ترجح النبذ لينبذ اليهم ومن بدأ منهم بخيانة قوتل فقط * وان باتفاقهم اوبأذن ملكهم قوتل الجميع

(والمثلة) المثلة الهيئة بعد الظفر بهم ولا باس بها قبله لانه ابلغ في كبتهم واضر بهم اه ق

(ان لنا به حاجة) وهو احسن ونظيره الاحراق بالنار لكن فيه حاجة حيث لا يجوز بخلاف ما اذا لم تكن لقوله تعالى ولا تهنوا وتدعوا الى السلم اه ق

(قبل النزول بساحتهم) بل ارسلوا رسولا لانه ماخوذ بغير قتال فكان كالجزية اما اذا احاط الجيش بهم ثم اخذوا المال فهو غنيمة يخمس ويقسم ما بقي بينهم اه ق

(قوتل الجميع) اي قوتلوا بلا نقض العهد لانه نقض العهد وهذا نقض بالخيانة منهم اه ق

بلا نبذ ولا يباع منهم سلاح ولا خيل ولا حديد ولو بعد الصلح
ولا يجهز اليهم * وصح امان حر او حرة كافرا او جماعة
او اهل حصن وحرم قتلهم فان كان فيه ضرر نبذ اليهم وادب
ولغا امان ذمي او اسير او تاجر عندهم وكذا امان من اسلم ولم
يهاجر او مجنون او صبي او عبد غير مأذونين بالقتال وعند
محمد يجوز امانهما وابو يوسف معه في رواية

* (باب الغنائم وقسمتها) *

ما فتح الامام عنوة قسمه بين المسلمين او اقر اهله عليه ووضع
الجزية عليهم والخراج على اراضيهم وقتل الاسارى او استرقهم
او تركهم احرارا ذمة للمسلمين واسلامهم لا يمنع استرقاقهم
مالم يكن قبل الاخذ * ولا يجوز ردهم الى دارهم
ولا المن ولا الفداء بالمال وقيل لا باس به عند الحاجة
اليه ويجوز بالاسارى عندهما * وتذبح مواشي شق نقلها
وتحرق ولا تعقر * ويحرق سلاح شق نقله * ولا تقسم غنيمة
في دار الحرب الا للايداع ثم ترد ولا تباع قبل القسمة *
والمقاتل والردء سواء في الغنيمة وكذا مدد لحقهم قبل احرازها
بدارنا * ولا حق فيها لسوقي مالم يقاتل * ولا لمن مات في دار

(وادب) اي ادبه الامام وهذا اذا علم ان ذلك ممنوع شرعا فان لم يعلم بذلك لم يؤدب فاعتبر جهله عذرا في دفع العقوبة كذا في المحيط اه ق

(فان كان) اي الامان كما هو مفهوم من الهداية وساير كتب المذهب والسياق وما في الدرر فان كان الصلح فهو من قلم الناسخ كما لا يخفى اه ق

(معه في رواية) اي في رواية الكرخي ومع ابي حنيفة في رواية الطحاوي اه ق

(ما فتح الامام) اي كل بلد فتح الامام من بلاد الكفر عنوة يعني قهرا وغلبة وانتصابها على التمييز فهو مخير فيه ان شاء قسمه بين الغانمين بعد اخراج الخمس او اقر اهله الخ اه ق

(ذمة للمسلمين) لقوله عليه السلام ذمة المسلمين واحدة يسعى بها ادناهم رواه احمد والذمة العهد وادناهم اقلهم عددا وهو الواحد واجاز عليه السلام امان ام هانئ رجلا من المشركين يوم فتح مكة فيجار رواه البخاري ومسلم واحمد وانما قيد الحرية في الواحد لان الرقيق ليس من اهل الجهاد اه ق

(ولا المن) اي ولا يجوز المن على الاسارى ايضا وهو ان يطلقهم مجانا بغير اخذ شيء اه ق

(ولا الفداء) اي ولا يجوز الفداء لقوله تعالى فاقتلوا المشركين وهي آخر سورة نزلت فكانت ناسخة لآية المن والفداء وغيرها اه ق

(شق نقلها) الى دار الاسلام لان ذبح الحيوان لغرض صحيح جائز اه ق

(شق نقله) وما لا يحترق يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار ابطالا للمنفعة عليهم كذا في الهداية اه ق

(والردء) اي بكسر الراء وسكون الدال هو المعين اه ق

الحرب قبل الاحراز بدارنا * ولو بعد الاحراز يورث نصيبه
وينتفع فيها بلا قسمة بالسلاح والركوب واللبس ان احتيج
وبالعلف والحطب والدهن والطيب مطلقا وقيل ان احتيج
لا بالبيع اصلا ولا التموّل ولا بعد الخروج بل يردّ ما فضل الى
الغنيمة وان انتفع به ردّ قيمته وان قسمت قبل الردّ تصدّق به
لو غنيا * ومن اسلم منهم قبل اخذه احرز نفسه وطفله * وكل
مال هو معه او وديعة عند مسلم او ذمّي وعقاره فيئ وقيل
فيه خلاف محمد وابي يوسف في قوله الاول * وولده الكبير
وزوجته وحملها وعبده المقاتل وماله مع حربي بغصب
او وديعة فيئ وكذا ماله مع مسلم او ذمّي بغصب خلافا
لهما وقيل ابو يوسف مع الامام

(فصل في بيان كيفية القسمة)

وتقسم الغنيمة للراجل سهم وللفارس سهمان وعندهما ثلاثة له
سهم ولفرسه سهمان * ولا يسهم لاكثر من فرس وعند ابي يوسف
يسهم لفرسين والبراذين كالعتاق * ولا يسهم لراحلة ولا بغل
والعبرة لكونه فارسا او راجلا عند المجاوزة فينبغي للامام
ان يعرض الجيش عند دخوله دار الحرب ليعلم الفارس من

(قبل الاحراز بدارنا) اي قبل ان تخرج الغنيمة الى دار الاسلام اه ق

(وينتفع فيها) اي في الغنيمة في دار الحرب بلا قسمة اه ق

(واللبس ان احتيج) اشترط الحاجة في السير الصغير حتى لو كان بلا حاجة يكره لانه مال مشترك بين الجماعة فلم يبح الانتفاع به للبعض بالاحاجة كما في الثياب والدواب ولم يشترطها في السير الكبير لاطلاق قوله عليه الصلاة والسلام في طعام خيبر كلوها واعلفوها ولا تحملوها اه ق

(لا بالبيع الخ) اي لا ينتفع بهذه الاشياء بالبيع في دار الحرب اصلا سواء احتيج اليها اولا قبل القسمة لان جواز البيع يعتمد الملك ولا ملك على ما بينا اه ق

(ولا التموّل) اي لا يبيعونه بالذهب والفضة والعروض لان جواز البيع يعتمد الملك اه ق

(وابي يوسف في قوله الاول) فانه عنده هو كغيره من الاموال فلا يكون فيئا اه ق

(كالعتاق) بكسر العين جمع عتيق وهو الفرس العربي وانما استويا لان ارهاب العدو يضاف الى جنس الخيل وهو شامل للعربي وغيره اه ق

(لراحلة ولا بغل) لان الارهاب لا يقع بهما اذ لا يقاتل عليهما اه ق

الراجل * ومن جاوز راجلا فاشترى فرسا فله سهم راجل ومن جاوز فارسا فنفق فرسه فله سهم فارس ولو باعه قبل القتال اووهبه اواجره اورهنه فسهم راجل في ظاهر الرواية وكذا لوكان مريضا اومهرا لايقاتل عليه * ولا يسهم لمملوك اومكاتب اوصبي اوامرأة اوذمي بل يرضخ لهم بحسب مايرى ان قاتلوا اوداوت المرأة الجرحى اودل الذمي على عوراتهم وعلى الطريق والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل يقدم عليهم منهم ذوي القربى الفقراء ولا حق فيه لاغنيائهم وذكره تعالى للتبرك وسهم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم سقط بموته كالصفي * وان دخل دار الحرب من لامنعة له بلا اذن الامام لايخمس مااخذوا وان باذنه اولهم منعة خمس * وللامام ان ينفل قبل احراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب اوزارها فيقول من قتل قتيلا فله سلبه اومن اصاب شيأ فله ربعه اويقول لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس ولا ينفل بكل المأخوذ ولا بعد الاحراز الامن الخمس * والسلب للكل ان لم ينفل وهو مركبه وماعليه من ثيابه وسلاحه ومامعه لامامع غلامه على دابة اخرى والتنفيل لقطع حق الغير لا للملك خلافا لمحمد فلو قال من

(قبل القتال) اوباعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان ولو باعه في حال القتال سقط سهم الفرسان في الاصح كذا في الكافي اه ق

(لوكان مريضا الخ) فله سهم راجل ولو جاوزه بفرس مغصوب او مستعار اومستأجر ثم استرده المالك وشهد الوقعة راجلا فهم روايتان احداهما انه يستحق سهم الفرسان وثانيهما انه يستحق سهم الرجالة ولودخل المجاهد فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان استحق سهم الفارس اه ق

(بل يرضخ لهم بحسب مايرى) اي الامام والرضخ بالمعجمتين في اللغة اعطاء القليل وهنا اعطاء قليل من سهم الغنيمة اه ق

(عليهم) اي على الاصناف الثلاثة وفي الكافي وغيره ومنهم ذووا القربى كانوا يستحقون في زمن النبي عليه الصلاة والسلام بالنصرة لما مر وبعده بالفقر لان عمر اعطى الفقراء منهم اه ق

(سقط بموته) لانه كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده وعند الشافعي يصرف الى الخليفة كما مر وعنه يصرف الى مصالح الدين وهو قول احمد وعن الشافعي انه يرد الى بقية الاصناف اه ق

(كالصفي) اي كسقوط الصفي وهو بفتح الصاد وكسر الفاء وتشديد الياء شئ كان يصطفيه من الغنيمة لنفسه عليه الصلاة والسلام مثل درع اوسيف اوجارية كما اصطفى ذا الفقار من غنائم بدر واصطفى صفية من غنائم خيبر

(لا للملك خلافا لمحمد) فانه يثبت به الملك كما يثبت بالقسمة في دار الحرب وبالشراء من الحربي ووجوب الضمان بالاتلاف وقد قيل على هذا الاختلاف لهما انه لايثبت الملك الا بالقهر ولايتم القهر الا بالاحراز بالدار كما في الغنيمة اه ق

اصاب جارية فهى له لا يحل لمن اصابها الوطئ ولا البيع قبل الاحراز خلافا له

(باب استيلاء الكفار)

اذا سبى الترك الروم واخذوا اموالهم ملكوها ونملك ماوجدنا من ذلك اذا غلبنا عليهم وان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وكذا لوندمنا اليهم بعير فاذا ظهرنا عليهم فمن وجد ملكه اخذه قبل القسمة مجانا وبعدها ان كان مثليا لا يأخذه وان قيميا اخذه بالقيمة * وان اشتراه منهم تاجر واخرجه وهو قيمي يأخذه بالثمن ان اشتراه به وان اشتراه بعرض فبقيمة العرض وان وهب له فبقيمته ومثله المثلى فى اشترائه بثمن اوعرض * وان اشتراه بجنسه او وهب له لا يأخذه وان كان عبدا ففقئت عينه بيد التاجر واخذ أرشها يأخذه بكل الثمن ان شاء وان اسروه من يد التاجر فاشتراه آخر يأخذه المشترى الاول منه بثمنه ثم المالك منه بالثمنين وليس له اخذه من المشترى ولا يملكون عبدا آبقا اليهم فيأخذه مالكه بعد القسمة مجانا ايضا لكن يعوض عنه من بيت المال وعندهما هو كالمأسور * وان ابق بفرس اومتاع فاشترى رجل ذلك كله واخرجه اخذ المالك ماسوى العبد بالثمن والعبد

(اذا سبى الترك الروم) الترك جمع التركى والروم جمع الرومى اى الرجال المنسوبون الى بلادهم والمراد اذا سبى كفار الترك نصارى الروم اه ف
(ملكوها) وقال مالك يملكونها بمجرد الاستيلاء وعن احمد رواية كقول مالك ورواية كقولنا وقال الشافعى لا يملكونها اه ف
(ان كان مثليا) المثلى ما يدخل تحت الكيل والوزن والعدد كما سيجيء فى كتاب الغصب
(لا يأخذه) اذ لا فائدة فى اخذه لوجود مثله فى الاسواق اه
(وان قيميا) القيمى بخلاف المثلى اه ف
(اخذه بالقيمة) ان شاء لورود الحديث فى رواية ابن عباس وقال الشافعى يأخذه مجانا فى الوجهين وعن احمد لا حق للمالك بعد القسمة اه ف

(يأخذه بكل الثمن) اى يأخذه التاجر وهو المشترى من العدو وارش عين العبد ولا يحط شيأ من الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فى ملك صحيح بعد القبض وعن محمد يسقط حصة الارش من الثمن كما فى الشفيع اذا هدم المشترى البناء او قطع الشجر اه ف
(يأخذ المشترى الاول الخ) صورته اسر عدو عبد رجل فاشتراه رجل تاجر فادخله دار الاسلام ثم اسره العدو ثانيا فادخلوه دارهم فاشتراه رجل آخر فادخله دار الاسلام اخذ المشترى الاول من المشترى الثانى ثمنه ثانيا اه ف

مجانا وعندهما بالثمن ايضا وان اشترى مستأمن عبدا مسلما وادخله دارهم عتق خلافا لهما وان اسلم عبد لهم ثمة فجاءنا اوظهرنا عليهم اوخرج الى عسكرنا فهو حر

(باب المستأمن)

اذا دخل تاجرنا اليهم بامان لايحل له ان يتعرض لشئ من مالهم اودمهم فان اخذ شيأ واخرجه ملكه محظورا فيتصدق به وان غدر به ملكهم فاخذ ماله اوحبسه اوفعل ذلك غيره بعلمه حل له التعرض كالاسير وان أدانه ثمة حربي أوأدان حربيا اوغصب احدهما من الآخر شيأ وخرجا الينا لايقضى بشئ لاحد منهما وكذا لوفعل ذلك حربيان وخرجا مستأمنين وان خرجا مسلمين قضى بينهما بالدين لا بالغصب ولواسلم الحربي بعد ماغصبه المسلم ثم خرجا يفتى بالرد ديانة وان قتل احد المسلمين المستأمنين الآخر ثمة فعليه الدية في ماله والكفارة ايضا في الخطأ وان كانا اسيرين فلا شئ الا الكفارة في الخطأ وعندهما كالمستأمنين ولا شئ في قتل المسلم ثمة مسلما اسلم ولم يهاجر سوى الكفارة في الخطأ اتفاقا

(فصل)

(وادخله دارهم عتق) عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقي في يده عبدا اه ق

(فهو حر) لما روى ان عبيدا من عبيد الطائف اسلموا وخرجوا الى رسول الله فقضى بعتقهم وقال هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه بالخروج اليناس مولاه اه ق

(المستأمن) هو فاعل من استأمن اذا طلب الامان اه ق

(محظورا) اى خبيثا لتحقق السبب وهو الاستيلاء على مال مباح غير انه حصل بسبب الغدر فاوجب ذلك خبثا فيتصدق به اه ق

(حل له التعرض) فيجوز له اخذ اموالهم وقتل نفوسهم وليس له ان يستبيح فروجهم فان الفروج لا تحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بالدار الا اذا وجد امرأته المأسورة اوام ولده اومدبرته ولم يطأهن اهل الحرب لانهم لا يملكونها بالاستيلاء غير انهم اذا وطئوها يكون شبهة في حقها فتجب عليها العدة فلا يجوز له ان يطأهن حتى تنقضي عدتهن بخلاف أمته المأسورة حيث لا يجوز له ان يطأها وان لم يطأها الحربي لانهم ملكوها فصارت من جملة اموالهم اه ق

(لا يقضى بشئ لاحد منهما) اى على الآخر لان القضاء يستدعي الولاية ويعتمدها ولا ولاية وقت الادانة اصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله والغصب كالادانة اه ق

(بالدين لا بالغصب) لوقوعه صحيحا بتراضيهما ولثبوت الولاية حالة القضاء لالتزامهما الاحكام اه ق

(سوى الكفارة في الخطأ) لقوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم الآية اه ق

(لا يمكن الخ) الاصل ان الحربى لا يمكن من اقامة دائمة فى دارنا الا باسترقاق او جزية لانه يصير عينا لهم فيطلع على عورات المسلمين ويخفى الخبر الى ديارهم وعونا علينا فتلحق المضرة بالمسلمين اه ف

(او وضع عليه خراجها) لان خراج الارض بمنزلة خراج الرأس فاذا التزمه صار ملتزما اما بمجرد الشرا فلا يصير ذميا لانه قد يشتريها للتجارة اه ف

(وصارت وديعته فيئا) اى غنيمة للمسلمين لانها فى يده حكما فتصير فيئا تبعا لنفسه كما كانت فى يده حقيقة وعن ابى يوسف انها تصير ملكا للمودع لان يده فيها اسبق وكان بها احق ولو كان له رهن فعند ابى يوسف يأخذه المرتهن بدينه وقال محمد يباع ويوفى بثمنه الدين والفاضل لبيت المال اه ف

لا يمكن مستأمن ان يقيم فى دارنا سنة ويقال له ان اقمت سنة نضع عليك الجزية فان اقام سنة صار ذميا ولا يمكن من العود الى داره وكذا لو قيل له ان اقمت شهرا او نحو ذلك فاقام او اشترى ارضا او وضع عليه خراجها وعليه جزية سنة من حين وضع الخراج او نكحت المستأمنة ذميا لا لو نكح هو ذمية فان رجع الى داره حل دمه وان كان له وديعة عند مسلم او ذمى او دين عليهما فاسرا او ظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيئا وان قتل ولم يظهر عليهم او مات فهما لورثته * فان جاء حربى بأمان وله زوجة هنالك وولد ومال عند مسلم او ذمى او حربى فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل فيء * وان اسلم ثمة فجاءنا فظهر عليهم فطفله حر مسلم ووديعته عند مسلم او ذمى له وغير ذلك فيء * ومن اسلم وله هنالك وارث مسلم فقتله مسلم عمدا او خطأ فلا شيء عليه الا الكفارة فى الخطأ * واذا قتل مسلم لا ولى له خطأ او مستأمن اسلم هنا فللامام اخذ الدية من عاقلة القاتل وفى العمد له ان يقتص او يأخذ الدية وليس له العفو مجانا

* (باب العشر والخراج) *

(فالكل فيء) اى غنيمة لعدم يده على هذه الاشياء وان اسلم الحربى المذكور اه ف

(وغير ذلك) اى من الزوجة والولد الصغير فيء لعدم العصمة وعدم التبعية اه ف

(اسلم هنا) اى فى دار الاسلام فللامام اخذ الدية من عاقلة القاتل وعلى القاتل الكفارة لانه قتل نفسا معصومة خطأ فتعتبر بسائر النفوس المعصومة اه ف

ارض العرب عشرية وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حدّ الشام وكذا البصرة * وكل ما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين الغانمين * وارض السواد خراجية وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية او العلث الى عبادان وكذا كل ما فتح عنوة واقرّ اهله عليه او صولحوا سوى مكة * وارض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها * وان احيي مواتا يعتبر قربه عند ابي يوسف وماؤه عند محمد * والخراج نوعان * خراج مقاسمة فيتعلق بالخارج كالعشر * وخراج وظيفة * ولا يزاد على ما وضعه عمر رضي الله عنه على السواد لكل جريب صالح للزرع صاع من برّ او شعير ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم او النخل المتصل عشرة دراهم ولما سواه كزعفران وبستان ما تطيق * ونصف الخارج غاية الطاقة وان لم تطق ما وظف نقص ولا يزاد وان اطاقت عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد * ولا خراج ان انقطع عن ارضه الماء او غلب عليها او اصاب الزرع آفة * ويجب ان عطلها مالكها ولا يتغير ان اسلم او اشتراها مسلم * ولا عشر في خارج ارض الخراج

(الى اقصى حجر باليمن) وهو بالحاء والجيم المفتوحتين ومن روى بسكون الجيم وفسره بالجانب فقد صحفه لانه وقع في امالي ابي يوسف الصخر مع الحجر كذا في الكفاية ومهرة بفتح الميم وسكون الهاء بدل من قوله باليمن وهي في الاصل اسم رجل او اسم قبيلة نسب اليها الابل المهرية فسمي ذلك المقام به هذا طولها اما عرضها فهو ما بين يبرين والدهناء ورمل عالج الى مشارف الشام بالفاء وهي القرى التي نسب اليها السيوف المشرفية اهـ ق

(ومن الثعلبية او العلث) تقديم العلث مشعر بتأخير الغرب والغاية من الهداية هذا وصاحب الغرب وما قبل من صاحب الاول مع ان صاحب الثاني حيث قال او منازل مرجان برجان غلط لانها منزل من منازل البادية بعد العذيب والثعلبية الى عبادان بكسر العين والعلث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالثاء المثلثة قرية موقوفة على العلوية وهي اول العراق اهـ ق

(لكل جريب الخ) في المحيط الجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع الملك كسرى وهو يزيد على ذراع العامة بقبضة وفي صدر الشريعة ذراع الكرباس سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضموم بعضها الى بعض وقيل يعتبر في سواد العراق الجريب وفي غيره المتعارف عند اهله اقول المتعارف في زماننا في الشام انما هو الفدان اهـ ق

(وللجريب الرطبة) وهي البرسيم والقرط في لغة اهل مصر وفي الغاية الرطبة اسم للقضب ما دام رطبا كذا في العيني اهـ ق

(او اصاب الزرع آفة) لهلاك الخارج هذا اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي من المدة قدر ذلك فلا يسقط اهـ ق

ولا يتكرر خراج الوظيفة بتكرر الخارج بخلاف العشر وخراج المقاسمة

(فصل)

الجزية اذا وضعت بتراض وصلح لا تغير * وان فتحت بلدة عنوة واقر اهلها عليها توضع على الظاهر الغنى فى السنة ثمانية واربعون درهما وعلى المتوسط نصفها وعلى الفقير القادر على الكسب ربعها * وتوضع على كتابى ومجوسى ووثنى عجمى لا عربى ولا على مرتد فلا يقبل منهما الا الاسلام او السيف وتسترق انثاهما وطفلهما ولا جزية على صبى وامرأة ومملوك ومكاتب وشيخ كبير وزمن واعمى ومقعد وفقير لا يكتسب وراهب لا يخالط * وتجب فى اول الحول ويؤخذ قسط كل شهر فيه وتسقط بالاسلام او الموت وتتداخل بالتكرار خلافا لهما بخلاف خراج الارض * ولا يجوز احداث بيعة او كنيسة او صومعة فى دارنا وتعاد المنهدمة من غير نقل * ويميز الذمى فى زيه ومركبه وسرجه ولا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج ويركب سرجا كالاكاف والاحق ان لا يترك ان يركب الا ضرورة وحينئذ ينزل فى المجامع ولا يلبس

(الجزية) هى اسم لما يؤخذ من اهل الذمة وانما سميت بذلك لانها تجزى عن الدم اى تغنى وتكفى عن القتل اه ف

(وصلح) بأن صالحهم الامام على مبلغ معين من الدراهم والدنانير وغيرهما اه ف

(ثمانية واربعون) يؤخذ منه فى كل شهر اربعة دراهم اه ف

(كتابى) وهو نسبة الى كتاب منزل من السماء والمعنى على الذى يعتقد كتابا من الكتب المنزلة كاليهودى فانه يعتقد التوراة والسامرى فانه يعتقد الزبور والنصرانى فانه يعتقد الانجيل اه ف

(ولا جزية على صبى الخ) والاصل فى ذلك كله ان الجزية لاسقاط القتل فمن لا يجب قتله لا توضع عليه الجزية وهؤلاء لا يجب قتلهم فلا جزية عليهم الا اذا كانوا ذوى رأى او مال يعينون به فانه واجب كذا فى الاختيار اه ف

(وراهب لا يخالط) ذكر محمد عن ابى حنيفة انها توضع على الراهب وهو قول ابى يوسف ولا توضع على الشيخ الكبير وعن ابى يوسف انها توضع عليه اذا كان ذا رأى لانه يقتل اه ف

(وتسقط بالاسلام) لانها وجبت عقوبة على الكفر فتسقط بالاسلام ولا تقام بعد الموت اه

(خلافا لهما) لانها وجبت فى الذمة فلا تسقط بالتأخير كالزكاة فى حق المسلم وله انها عقوبة فاذا اجتمعت تداخلت كالحدود اه ف

(او كنيسة) يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك البيعة مطلقا فى الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لمتعبد النصارى والبيعة لمتعبد اليهود كذا فى النهاية اه ف

(من غير نقل) اى الى مكان آخر وقيل هذا فى الامصار دون القرى لان الامصار هى التى تقام فيها شعائر الاسلام ولهذا يمنعون من بيع الخمر والخنزير وضرب الناقوس خارج الكنيسة فى الامصار اه ف



ما يخص اهل العلم والزهد والشرف وتمتاز نساؤهم فى الطريق
والحمام ويجعل على داره علامة كيلا يستغفر له ولا يبدأ بسلام
ويضيق عليه الطريق ويؤدى الجزية قائما والآخذ قاعد
ويؤخذ بتلبيبه ويهز ويقال له اد الجزية يا ذمى او يا عدو الله
ولا ينقض عهده بالاباء عن الجزية او بزناه بمسلمة وقتله مسلما
او سبه النبي صلى الله عليه وسلم بل باللحاق بدار الحرب
او الغلبة على موضع يحاربوننا ويصير كالمرتد لكن لو اسر يسترق
والمرتد يقتل ويؤخذ من بنى تغلب رجالهم ونسائهم ضعف
الزكاة لا من صبيانهم ويؤخذ من مواليهم الجزية
والخراج كموالى قريش ويصرف الخراج والجزية وما اخذ من
بنى تغلب او من ارض اجلى اهلها عنها او اهداه اهل الحرب
او اخذ منهم بلا قتال فى مصالح المسلمين كسد الثغور وبناء
القناطر والجسور وكفاية العلماء والمدرسين والمفتين والقضاة
والعمال والمقاتلة وذراريهم * ومن مات فى نصف السنة حرم
من العطاء

(باب المرتد)

من ارتد والعياذ بالله يعرض عليه الاسلام وتكشف شبهته ان

(ثلاثة ايام) لان الثلاثة مدة ضربت لازالة
الاعتراض كما فى شرط الخيار وروى عن ابى
حنيفة انه يستحب ان يمهل ثلاثة ايام طلب ذلك
ام لا فان تاب فيها ونعمت والا اى وان لم يتب
فى ثلاثة ايام قتل لقوله عليه السلام من بدل
دينه فاقتلوه رواه البخارى واحمد وان ارتد
ثانيا وثالثا فكذلك يستتاب وبه قال اكثر اهل
العلم لقوله تعالى فان تابوا الاية اه ق

(سوى الاسلام) يعنى باتى بالتبرى بعد اتيان
الشهادتين قيل ان اتى بالشهادتين وقال ولم
ادخل فى هذا الدين وانا برئ منه اى من الدين
الذى ارتد منه فهو توبة ايضا وقد اشار اليه
المصنف بقوله او عما الخ اه ق

(ومحمد اعتبر كونه الخ) لهما ان الصحة تعتمد
الاهلية والنفاذ يعتمد الملك وقد وجد فوجب
ان ينفذ وله ان المرتد حربى مقهور تحت ايدينا
والحربى متى قهر توقفت يده حتى تتوقف
تصرفاته بالاجماع فكذا هذا اه ق

كانت فان استمهل حبس ثلاثة ايام فان تاب والا قتل * وتوبته بالتبرئ عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب لا ضمان فيه ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به عتق مدبروه وامهات اولاده وحلت ديونه * وكسب اسلامه لوارثه المسلم وكسب ردته فيئ ويقضى دين اسلامه من كسب اسلامه ودين ردته من كسبها ويوقف بيعه وشراؤه واجارته وهبته ورهنه وعتقه وتدبيره وكتابته ووصيته فان اسلم صحت وان مات او قتل او حكم بلحاقه بطلت وقالا لا يزول ملكه عن ماله وتقضى ديونه مطلقا من كلا كسبيه وكلاهما لوارثه المسلم ومحمد اعتبر كونه وارثا عند اللحاق وابو يوسف عند الحكم به وتصح تصرفاته ولا توقف غير المفاوضة لكن تصرفه كتصرف الصحيح عند ابى يوسف وكتصرف المريض عند محمد ويصح اتفاقا استيلاده وطلاقه ويبطل نكاحه وذبيحته وتتوقف مفاوضته وترثه امرأته المسلمة ان مات او قتل وهى فى العدة وان عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه اخذ ما وجده باقيا فى يد وارثه ولا ينقض عتق مدبره وام ولده

(وكتصرف المريض) حتى تنفذ من الثلث اه ق

(وذبيحته) اتفاقا وارثه لانها تعتمد الملة ولا ملة له اه ق

(وترثه امرأته الخ) لانه يصير فارا وان كان
صحيحا وقت الردة كذا فى الهداية اه ق

(فى العدة) وان كانت منقضية العدة لكونها
وارثة وقت الردة ثم اشتراطها يقتضى انها
موطوءة فلا ترث غير المدخولة وهو كذلك لانه
بمجرد الردة بين غير المدخولة لا الى عدة فتصير
اجنبية كذا فى فتح القدير وينبغى ان يكون
مفرعا ايضا على غير رواية ابى يوسف اما عليها
فلا فرق بين المدخولة وغيرها اه ق

وان عاد قبله فكأنه لم يرتد * والمرأة لا تقتل بل تحبس حتى
تتوب وتضرب كل يوم والامة يجبرها مولاها وينفذ جميع
تصرفها فى مالها وجميع كسبها لوارثها المسلم اذا ماتت ويرثها
زوجها ان ارتدت مريضة لا ان ارتدت صحيحة وقاتلها يعزر
فقط وسائر احكامها كالرجل فان ولدت امته فادعاه ثبت
نسبه وأموميتها والولد حر يرثه مطلقا ان كانت مسلمة وكذا
ان كانت نصرانية الا ان ولدته لأكثر من نصف حول منذ
ارتد وان لحق فظهر عليه فهو فيء فان لحق ثم رجع فذهب
به فظهر عليه فهو لوارثه قبل القسمة وان لحق فقضى بعبده
لابنه فكاتبه الابن فجاء المرتد مسلما فبدل الكتابة والولاء له
* ومن قتله مرتد خطا فقتل على ردته او لحق فديته فى كسب
اسلامه وقالا فى كسبه مطلقا * ومن قطعت يده عمدا فارتد
والعياذ بالله فمات منه او لحق ثم جاء مسلما ومات منه فنصف
ديته لورثته فى مال القاطع * وان اسلم بدون لحاق ومات فتمام
الدية وعند محمد نصفها * مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله وقتل
فبدل الكتابة لمولاه والباقى لورثته * زوجان ارتدا فلحقا
فولدت المرأة ثم ولد للولد ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر

(فى مالها) لعلمنا بعدم قتلها فلذا قال وجميع اهق
(لوارثها) لانه لا احراب منها فلم يوجد سبب الفيء اهق
(وقاتلها يعزر) ان كانت فى دار الاسلام
لافتياته على الامام كذا فى الاختيار اهق
(يرثه مطلقا) اى سواء كان بين الارتداد
والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد
يتبع المسلم من ابويه فيتبع الام فيكون مسلما
والمسلم يرث المرتد اهق
(منذ ارتد) لان الولد يتبع الاب حينئذ لان
الاب يجبر على الاسلام فيكون اقرب الى
الاسلام من الام فهما فى حكم المرتد ولا يرث
المرتد فيكون اقرب الى الاسلام اهق

(فبدل الكتابة والولاء له) لعوده فيعاد غير
انه لا يمكن فسخ الكتابة لصدورها عن ولاية
شرعية فجعل الابن نائبا عنه وحقوق العقد ترجع
الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه اهق
(مطلقا) لنفوذ تصرفه فى الحالين ولهذا يجرى
الارث فيهما عندهما وله نفوذ تصرفه دون
المكسوب فى الردة لتوقف تصرفه ولهذا كان
الاول ميراثا عنه والثانى فيئا عنده اه
(فى مال القاطع) لان القطع حل محلا غير
معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف
الدية وانما يجب فى ماله لان العمد لا تتحمله العاقلة
وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو
الارتداد اه
(وعند محمد نصفها) لان الارتداد هدر السراية
فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان لها لكونه
معصوما وقت القطع وكذا وقت السراية اهق

الولد على الاسلام لاولاده * واسلام الصبي العاقل صحيح وكذا
ارتداده خلافا لابي يوسف ويجبر على الاسلام ولا يقتل ان ابى

(باب البغاة)

اذا خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وتغلبوا على بلد
دعاهم الى العود وكشف شبهتهم وبدأهم بالقتال لو تحيزوا
مجتمعين وقيل لا ما لم يبدأونا فان كان لهم فئة اجهز على
جريحهم واتبع موليهم والا فلا ولا تسبى ذريتهم ولا يقسم
مالهم بل يحبس حتى يتوبوا فيرد عليهم * وجاز استعمال
سلاحهم وخيلهم عند الحاجة وان قتل باغ مثله فظهر عليهم
لا يجب شيء وان غلبوا على مصر فقتل بعض اهله آخر منه عمدا
قتل به اذا ظهر على المصر * وان قتل عادل مورثه الباغي يرثه
ولو بالعكس لا يرثه الباغي الا ان ادعى انه كان على الحق وعند
ابي يوسف لا يرثه مطلقا * وكره بيع السلاح ممن علم انه من اهل
الفتنة وان لم يعلم فلا

(كتاب اللقيط)

التقاطه مندوب وان خيف هلاكه فواجب وكذا النفقة وهو
حر الا ان ثبت رقه بحجة ونفقته في بيت المال وكذا جنايته

(خلافا لابي يوسف) فان ارتداده ليس بارتداد وقال الشافعي وزفر اسلامه ليس باسلام وارتداده ليس بارتداد ولنا ان عليا اسلم في صباه وصحح النبي عليه الصلاة والسلام اسلامه وافتخاره بذلك مشهور حتى كان يقول سبقتكم الى الاسلام طرا * واني ما بلغت اوان حلم وقيل اول من اسلم من الرجال ابو بكر الصديق ومن النساء خديجة ومن الصبيان علي * والظاهر ان اول من اسلم ورقة بن نوفل ويشهد بذلك ما ذكره البخاري في خبره اه ف

(البغاة) جمع باغ كالقضاة جمع قاض من بغى اذا تعدى وظلم لا عن ظلم لحق بهم فلو خرجوا عليه لظلم لحقهم فليسوا ببغاة كذا في جامع الفصولين اه ق

(وكشف شبهتهم) التي اسندوا اليها في خروجهم لان عليا فعل كذلك باهل حروراء وهي قرية من قرى الكوفة وهذه الدعوة ليست بواجبة لانهم قد علموا لماذا يقاتلون فصاروا كالمرتدين واهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة ولهذا يجوز قتالهم بكل ما يقاتل به اهل الحرب كالرمي بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم اه ق

(قتل به الخ) لانه قتل عمدا في مصر يجري فيه القصاص هذا اذا لم يجر على اهل المصر احكام اهل البغي بل ازعجهم الامام العدل قبل ذلك عن ذلك المصر لان ولاية امام اهل العدل لم تنقطع قبل ان يجري احكامهم فيجب القصاص وبعد الاجراء تنقطع فلا يجب اه ق

(كتاب اللقيط) لما كان في الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط ذكره عقب الجهاد الذي فيه دفع الهلاك عن نفس عامة المسلمين وقد غلب على الصبي المنبوذ وهو في اللغة ما يلقط اي يرفع عن الارض وفي الشرع اسم لمولود طرحه اهله خوفا من الفقر او من تهمة الزنا لانه على عرضة ان يلقط كذا في المغرب لا يعلم نسبه مضيعه آثم ومحرزه غانم اه ق

وارثه له وان انفق عليه الملتقط فهو متبرع الا ان يأذن الحاكم بشرط الرجوع او يصدقه اللقيط اذا بلغ * ولا يؤخذ من ملتقطه * وان ادعاه واحد ثبت نسبه منه ولو عبدا وهو حر او ذميا وهو مسلم ان لم يكن فى مقرهم وذمى ان كان فيه * وان ادعاه اثنان معا ثبت منهما وان وصف احدهما علامة فيه اوسبق فهو اولى * والحر والمسلم اولى من العبد والذمى وان شد عليه مال او على دابة هو عليها فهو له ينفق منه عليه بامر قاض وقيل بدونه ايضا * وله شراء مالا بد له منه من طعام وكسوة وقبض هبة وتسليمه فى حرفة لا تزويجه وتصرفه فى ماله لغير ماذكر ولا اجارته فى الاصح وقيل له اجارته

(كتاب اللقطة)

هي امانة ان اشهد انه اخذها ليردها على صاحبها والا ضمن والقول للمالك ان انكر اخذه للرد وعند ابى يوسف للملتقط * ويكفى فى الاشهاد قوله من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه على ويعرفها فى مكان اخذها وفى المجامع مدة يغلب على ظنه عدم طلب صاحبها بعدها هو الصحيح وقيل ان كانت عشرة دراهم فاكثر فحولا وان كانت اقل فاياما * ومالا يبقى يعرف الى ان

(او يصدقه اللقيط) لان تصديقه عين نصيبه مؤاخذة اهـ ق

(وان ادعاه واحد ثبت نسبه) وهذا استحسان والقياس ان لا يقبل قوله لانه يتضمن ابطال حق الملتقط اهـ ق

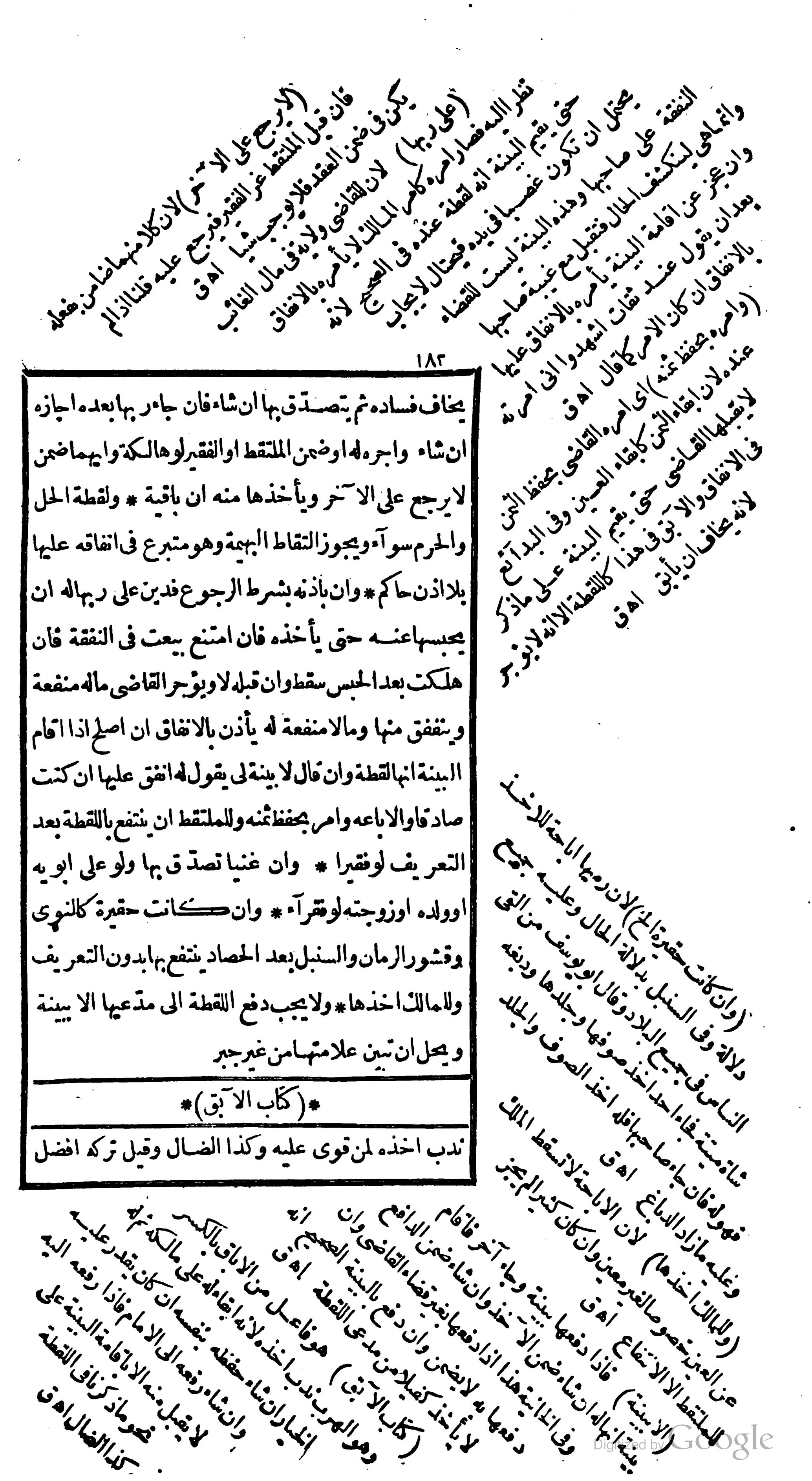
(وقيل له اجارته) اى رواية القدوري لانه يرجع الى تأديبه ووجه الاصح انه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملكه على ما فى كتاب الكراهية ولذا الدين له فان فعل فهلك ضمن كما فى قاضيخان اهـ ق

(هى امانة) بالاتفاق لا يضمنها الملتقط الا بالتعدى او المنع بعد الطلب اهـ ق

(والا ضمن) وابو يوسف لم يشترط الاشهاد فقيد بالاشهاد لانه لو اقر انه اخذها لنفسه يضمن اتفاقا ولو تصادقا انه اخذها ليردها لم يضمن اهـ ق

(وعند ابى يوسف للملتقط) فلا يضمن لان الظاهر شاهد له لاختياره الحسبة دون المعصية ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا يبرأ وما ذكره من الظاهر يعارضه مثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملا لنفسه كذا فى الهداية اهـ ق

(وان كانت اقل) اى من عشرة دراهم فاياما يعنى بلا تقدير بل بحسب ما يرى الملتقط اهـ ق



يخاف فساده ثم يتصدق بها ان شاء فان جاء ربها بعده اجازه ان شاء واجره له اوضمن الملتقط او الفقير لو هالكة وايهما ضمن لا يرجع على الآخر ويأخذها منه ان باقية * ولقطة الحل والحرم سوآء ويجوز التقاط البهيمة وهو متبرع فى انفاقه عليها بلا اذن حاكم * وان باذنه بشرط الرجوع فدين على ربها له ان يحبسها عنه حتى يأخذه فان امتنع بيعت فى النفقة فان هلكت بعد الحبس سقط وان قبله لا ويؤجر القاضى ماله منفعة وينفق منها وما لا منفعة له يأذن بالانفاق ان اصلح اذا اقام البينة انها لقطة وان قال لا بينة لى يقول له انفق عليها ان كنت صادقا والا باعه وامر بحفظ ثمنه وللملتقط ان ينتفع باللقطة بعد التعريف لو فقيرا * وان غنيا تصدق بها ولو على ابويه اوولده اوزوجته لو فقرآء * وان كانت حقيرة كالنوى وقشور الرمان والسنبل بعد الحصاد ينتفع بها بدون التعريف وللمالك اخذها * ولا يجب دفع اللقطة الى مدعيها الا ببينة ويحل ان تبين علامتها من غير جبر

(كتاب الآبق)

ندب اخذه لمن قوى عليه وكذا الضال وقيل تركه افضل

ويرفعان الى الحاكم فيحبس الآبق دون الضال ولمن رده من مدة سفر اربعون درهما * وان كانت قيمته اقل من اربعين فقيمته الا درهما عند محمد وعند ابى يوسف رحمه الله اربعون وان رده من دونها فبحسابه * فان ابق منه لا يضمن ان اشهد أنه اخذه ليرده والا فلا شئ له * ويضمن ان ابق منه وجعل الرهن على المرتهن وجعل الجانى على المولى ان فداه وعلى ولى الجناية ان دفعه وجعل المديون من ثمنه ويقدم على الدين ان بيع فيه وعلى المولى ان اداه عنه * وجعل الموهوب على الموهوب له وان رجع الواهب فى هبته بعد الرد وامر نفقته كاللقطة والمدبر وام الولد كالقن وان كان الراد اب المولى اوابنه وهو فى عياله اووصيه او احد الزوجين فلا شئ له والمالك الصبى كالبالغ

(كتاب المفقود)

هو غائب لايدرى مكانه ولا حياته ولا موته فينصب له القاضى من يحفظ ماله ويستوفى حقه مما لاوكيل له فيه ويبيع مايخاف عليه تلفه من ماله وينفق على زوجته وقريبه ولادا * وهو حى فى حق نفسه لاتنكح امرأته ولا يقسم ماله ولا تفسخ اجارته ميت فى حق غيره فلا يرث ممن مات فى حال فقده ان حكم

(فيحبس الآبق الخ) تعزيرا له ولأنه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولهذا لا يؤجره ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها دينا على مالكه وان طالت المدة ولم يجئ صاحبه باعه القاضى ويحفظ ثمنه قال فى الظهيرية ثم اذا حبسه الامام فجاء رجل واقام بينة انه عبده قبل القاضى بينته ولم يذكر محمد ان القاضى هل ينصب خصما قاله شمس الائمة الحلوانى اه ق

(والا فلا شئ له الخ) لان ترك الاشهاد دليل على انه اخذه لنفسه وعند ابى يوسف لا يضمن اذا ارتد اه ق

(وعلى ولى الجناية ان دفعه) اى اختار دفعه الى ولى الجناية فالجعل عليهم لانه احياء حقهم ويستحق الجعل اذا دفعه الى اولياء الجناية كذا فى الكافى اه ق

(فلا شئ له) لان الجعل مؤنة الملك واذا ابق العبد وذهب بمال المولى فجاء به رجل وقال لم اجد معه شيأ قبل قوله ولا شئ عليه ولا يكون وصول يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المال اه ق

(كتاب المفقود) وهو المعدوم لغة من فقدت الشئ اذا طلبته فلم تجده وقيل هو من الاضداد تقول فقدت الشئ اى طلبته وفقدته اى اضللته فكل من المعنيين متحقق فى المفقود وفى الشرع هو الغائب الذى لايدرى مكانه ولو قال المصنف هو غائب لم يعلم خبره لكان اولى لان المعتبر عدم معرفة حاله لاعدم معرفة موضعه فليتأمل اه ق

(ولا حياته ولا موته) واهله فى طلبه يجدون وقد انقطع عنهم خبره وخفى عليهم اثره فبالجد ربما يصلون الى المراد وربما تأخر اللقاء الى يوم التناد اه ق

(وقريبه ولادا) اى من حيث الولاد وهو فروعه واصوله وان علوا وان سفلوا لان نفقة هؤلاء واجبة من غير قضاء القاضى ولهذا لو ظفروا بماله اخذوه من غير قضاء ويكون القضاء اعانة فلا يكون قضاء على الغائب اه ق

(لاتنكح امرأته) اى عندنا لقوله عليه السلام فى امرأة المفقود انها امرأته حتى يأتيها البيان اه ق

بموته فيوقف نصيبه منه كلا او بعضا الى ان يحكم بموته فان جاء قبل الحكم به فهوله والا فلمن يرث ذلك المال لولاه واذا مضى من عمره مالا يعيش اليه اقرانه وقيل تسعون سنة وقيل مائة وعشرون سنة حكم بموته فى حق ماله حينئذ فلا يرثه من مات قبل ذلك وتعتد زوجته للموت عند ذلك

(كتاب الشركة)

هى ضربان شركة ملك وشركة عقد (فالاولى) ان يملك اثنان عينا ارثا اوشراء اواتهابا اواستيلاء اواختلط مالهما بحيث لا يتميز أو خلطاه وكل منهما اجنبى فى نصيب الآخر * ويجوز بيع نصيبه من شريكه فى جميع الصور وفى غيره بغير اذنه فى ماعدا الخلط والاختلاط فلا يجوز بلا اذنه (والثانية) ان يقول احدهما شاركتك فى كذا ويقبل الآخر وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم مايقطعها كشرط دراهم معينة من الربح لاحدهما وهى اربعة انواع (شركة مفاوضة) وهى ان يشترك متساويان تصرفا ودينا ومالا وربحا وتتضمن الوكالة والكفالة فلا تجوز بين مسلم وذمى خلافا لابى يوسف ولا بين حر وعبد وبالغ وصبى ولا بين صبيين او عبدين

(مالا يعيش اليه اقرانه) وهذا هو ظاهر الرواية وهو المختار عند المصنف بناء على قاعدة لان ماتدعو الحاجة الى معرفته فطريقه فى الشرع الرجوع الى امثاله وبقاؤه بعد موت اقرانه نادر وبناء الاحكام الشرعية على الظاهر ويعتبر موت اقرانه من اهل بلده لان التفحص عن حال الاقران فى كل البلدان متعذر اهق

(وقيل تسعون سنة) وبه جزم صاحب الكنز وغيره قال فى الكافى وعليه الفتوى لان الحياة بعده نادرة فى زماننا ولا عبرة للنادر اهق

(وقيل مائة وعشرون سنة) لانها نهاية اعمارنا وعن ابى يوسف مائة سنة والمختار انه يفوض الى رأى الامام لانه يختلف باختلاف البلدان والطبائع اه

(عند ذلك) اى عند الحكم بموته وقسم ماله بين ورثته الموجودين وقت الحكم اهق

(كتاب الشركة) الشركة النصيب قال عليه السلام من اعتق شركا له فى عبد اى نصيبا وفى الشرع عبارة عن الخلطة وثبوت الحصة اهق

(او اختلط مالهما بحيث لا يتميز) لان الخلط استهلاك يعنى فاورث شبهة زوال ملك نصيب كل واحد منهما الى صاحبه وفيما يثبت بالميراث والبيع والهبة والوصية يجوز بيع احدهما نصيبه من اجنبى بغير اذن صاحبه لان ملك كل واحد منهما قائم فى نصيبه من كل وجه والشركة على ثلاثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحد منها على قسمين مفاوضة وعنان فصارت ستة اقسام الاولى شركة مفاوضة اهق

(وتتضمن الوكالة الخ) اى كل واحد وكيل عن الآخر فى المعاملة وكذا كل واحد كفيل عن الآخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبائع مطالبة الثمن من الشريك الآخر لايقال ان الوكالة بالمجهول لاتجوز قصدا وتجوز ضمنا حتى صحت المضاربة مع الجهالة اهق

او مكاتبين * ولا بد من لفظ المفاوضة او بيان جميع مقتضياتها
ولا يشترط تسليم المال ولا خلطه وما اشتراه كل منهما سوى
طعام اهله وكسوتهم فلهما * وكل دين لزم احدهما بما تصح
فيه الشركة كبيع وشراء واستئجار لزم الآخر وان لزم بكفالة
بأمر لزم الآخر خلافا لهما وكذا ان لزم بغصب خلافا لابى
يوسف * وفى الكفالة بلا امر لا يلزمه فى الصحيح * وان ورث
احدهما ما تصح به الشركة اووهب له وقبضه صارت عنانا
وكذا ان فقد فيها شرط لا يشترط فى العنان * وان ورث عرضا
اوعقارا بقيت مفاوضة * ولا تصح مفاوضة ولا عنان الا
بالدراهم او الدنانير او بالفلوس النافقة عند محمد او بالتبر
والنقرة ان تعامل الناس بهما ولا تصحان بالعروض الا
ان يبيع نصف عرضه بنصف عرض الآخر ثم يعقدا الشركة
ولا بالمكيل والموزون والعددى المتقارب قبل الخلط *
وان خلطا جنسا واحدا ثم اشتركا فشركة عقد عند محمد وملك
عند ابى يوسف وان خلطا جنسين لا تنعقد اتفاقا (وشركة
عنان) وهى ان يشتركا متساويين فيما ذكر او غير متساويين
وتتضمن الوكالة دون الكفالة وتصح فى نوع من التجارات

(ولا بد من لفظ المفاوضة الخ) لعدم صحة الكفالة من هؤلاء اه ف (او بيان جميع مقتضياتها) لان اكثر الناس لا يعرفون شرائطها فيشترط النص عليها او على مقتضياتها لتكون معلومة ظاهرة اه ف (ولا يشترط تسليم المال ولا خلطه) لان المقصود الخلط فى المشترى وكل واحد منهما يشترى بما فى يده بخلاف المضاربة لانه لا بد من التسليم اه ف (فلهما) عملا بمقتضى المفاوضة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه فى التصرف فكان شراء احدهما كشرائهما الا ما استثنى للضرورة اه ف (عند محمد) لانها تصح ثمنا (فشركة عقد عند محمد) لانه قبل الخلط لا تتحقق الشركة لوجود ما ينافى الذمة الا انه ... الوكالة فانه لو قال له اشتر بحصتك شيأ على ان يكون بيننا لا يصح لان توكيل الغير فى بيع ملك نفسه لا يجوز وبعد الخلط تتحقق الوكالة فصحت الشركة اه ف

(وملك عند ابى يوسف) لانها ليست اعيانا فلا يصح التفاضل فى الربح اه ف (دون الكفالة) لانها تثبت فى المفاوضة للمساواة ولا مساواة هاهنا اه ف

وفى عمومها و ببعض مال كل منهما و بكله ومع التفاضل فى رأس المال والربح ومع التساوى فيهما او فى احدهما دون الآخر عند عملهما ومع زيادة الربح للعامل عند عمل احدهما ومع كون مال احدهما دراهم والآخر دنانير ولا يشترط الخلط فيها ايضا والوضيعة على قدر المال وان شرطا غير ذلك وماشراه كل منهما طولب بثمنه هو فقط ورجع على شريكه بحصته منه ان اداه من ماله * وتبطل الشركة بهلاك المالين او احدهما قبل الشرآء وهو على مالكه قبل الخلط هلك فى يده او فى يد الآخر وعليهما بعده فان هلك بعد ماشرى الآخر من ماله فالمشترى بينهما ورجع المشترى على شريكه بثمن حصته وان هلك قبل شرآء الآخر فان كان وكله حين الشركة صريحا فالمشترى لهما شركة ملك ورجع بحصته والا فللمشترى منه فقط * ولكل من شريكى المفاوضة والعنان ان يبضع ويضارب ويستأجر ويوكل ويودع ويده فى المال يد امانة (وشركة الصنائع والتقبل) وهى ان يشترك خياطان اوصباغ وخياط على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما ولو شرطا العمل نصفين والربح اثلاثا جاز * وكل عمل يتقبله

(والوضيعة) اى الخسران على قدر المال وان شرطا غير ذلك لقوله عليه السلام الربح على ماشرطا والوضيعة على قدر المالين من غير فصل بين التساوى والتفاضل اه ق

(من ماله) لانه وكيل من جهته فى حصته فاذا ادى الثمن من مال نفسه رجع عليه فان كان لا يعرف ذلك بقوله وعليه الحجة لانه يدعى وجوب المال فى ذمة الآخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه كذا فى العينى اه ق

(فالمشترى بينهما) يعنى يكون المشترى لهما على ماشرطا لان الملك وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشرآء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر لان الشرآء قد وقع لهما فلا يتغير بهلاك المال بعد ذلك اه ق

(ورجع المشترى على شريكه) لانه وكيل فى حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضى بدون ضمانه اه ق

(فان كان وكله الخ) بان قال كل منهما لصاحبه وكلتك فى ما اشتريته بالمال الذى معك اه ق

(ويضارب) اى يدفع المال مضاربة لانه ان يستأجر من يتصرف فى مال الشركة اه ق

(ويستأجر) من يحفظ المال لانه من باب الحفظ وليس لاحد شريكى العنان ان يرهن ويسترهن وكان لاحد المفاوضين ذلك لانه كان يملك الايفاء والاستيفاء حقيقة من نصيب شريكه فيملك حكما ولا كذلك شركة العنان اه ق

(وقال اوصباغ وخياط على ان يتقبلا الاعمال) وقال زفر لا يجوز مع اختلاف العمل لان الشركة تنبئ عن الخلط ولا اختلاط مع الاختلاف ولنا انها شركة فى ضمان العمل وفيما يستفاد به وهو الاجر لا بنفس العمل والوكالة فيه ممكنة لان ما يتقبل كل واحد منهما من العمل فهو اصيل فى نصفه ووكيل فى نصفه وبذلك تتحقق الشركة كذا فى الاختيار اه ق

احدهما يلزمهما فعلى كل منهما الطلب بالعمل ولكل منهما
طلب الاجر ويبرأ الدافع الى احدهما والكسب بينهما وان عمل
احدهما فقط (وشركة الوجوه) وهى ان يشتركا ولا مال لهما
على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا والربح بينهما فان شرطاها
مفاوضة صحت ومطلقها عنان وتتضمن الوكالة فيما يشتريانه
فان شرطا مناصفة المشترى اومثالثته فالربح كذلك وشرط
الفضل باطل

(فصل)

ولا تجوز الشركة فيما لا تصح الوكالة به كالاحتطاب
والاحتشاش والاصطياد والاستقاء * وما جمعه كل
فله وان اعانه الآخر فله اجر مثله لا يزاد على نصف ثمن
المأخوذ عند ابى يوسف خلافا لمحمد وما اخذاه معا فلهما نصفين
وان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية فاستقى احدهما
فالكسب له وللآخر اجر مثل ماله * والربح فى الشركة الفاسدة
على قدر المال ويبطل شرط الفضل وتبطل الشركة بموت
احدهما و بلحاقه مرتدا ان حكم به ولا يزكى احدهما مال
الآخر بلا اذنه فان اذن كل لصاحبه فأديا معا ضمن كل حصته
وان اديا متعاقبا ضمن الثانى علم باداء الاول اولا وقالا

(ولكل منهما طلب الاجر) وهذا استحسان مقتضى والقياس ان لا يلزم شريكه لان ذلك كان الشركة هنا مطلقة ووجه الاستحسان ان هذه الشركة تقتضى الضمان حتى كان ما يتقبله كل واحد منهما مضمونا على الآخر اهـ ق

(وشركة الوجوه) سميت بذلك لان الشراء بالنسيئة يكون لمن له وجاهة عند الناس والتعامل بذلك جار بين الناس من غير نكير اهـ ق

(فان شرطاها مفاوضة صحت) لانه يمكن تحقيق الوكالة والكفالة فى الابدال اهـ ق

(وتتضمن الوكالة الخ) لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او بولاية ولا ولاية فتعينت الوكالة اهـ ق

(فالربح كذلك) لان استحقاق الربح بالضمان والضمان تبع الملك فى المشترى فيتقدر بقدره اهـ ق

(فصل) اى فى بيان الشركة الفاسدة اهـ ق

(وما جمعه كل فله) وعلى هذا الاشتراك فى كل شىء مباح لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل فى اخذ المباح باطل لان امر الموكل غير صحيح اهـ ق

(خلافا لمحمد) فان عنده له اجر مثله بالغا ما بلغ اهـ ق

(ويبطل شرط الفضل) لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره كما ان الزرع تابع للبذر فى المزارعة والزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت فبقى الاستحقاق على قدر رأس المال اهـ ق

(ان حكم به) اى بلحاقه ولا فرق بين ان يعلم موت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمى فاذا بطلت الوكالة بطلت الشركة بخلاف ما اذا فسخ احدهما الشركة فى حالة يكون له الفسخ فيها بان كان المال دراهم او دنانير يتوقف على علم الآخر لكونه عزلا قصديا وفى الظهيرية لو كان الشركاء ثلاثة مات احدهم انفسخت الشركة فى حقه ولا تنفسخ فى حق الباقين اهـ ق

لا يضمن ان لم يعلم فان اذن احد المتفاوضين لشريكه ان يشترى امة ليطأها ففعل فهى له خاصة بلا شئ ويؤخذ كل بثمنها وقالا يضمن حصة شريكه

(كتاب الوقف)

هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية فلا يلزم ولا يزول ملكه الا ان يحكم به حاكم قيل او يعلقه بموته بان يقول اذا مت فقد وقفت وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى على وجه يعود نفعه على العباد فيلزم ويزول ملكه بمجرد القول عند ابى يوسف وعند محمد لا ما لم يسلم الى متول فلو وقف على الفقرآء او بنى سقاية او خانا او رباطا لبنى السبيل او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملكه عنه الا بالحكم وعند ابى يوسف يزول بمجرد القول وعند محمد اذا سلمه الى متول واستقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا فى المقبرة * وشرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد وعند ابى يوسف يصح بدونه واذا انقطع صرف الى الفقرآء وصح عند ابى يوسف وقف المشاع وجعل غلة الوقف او الولاية لنفسه وجعل البعض او الكل لامهات اولاده ومدبريه ماداموا احياء

(الا ان يحكم به حاكم) ولاه الامام فانه حينئذ يزول ملك الواقف عنه لقضائه فى امر مجتهد بخلاف الحاكم بتحكيم الخصمين فانه لا يرفع خلافا على الصحيح وفى الخانية صورة الحكم ان يسلم الواقف وقفه الى المتولى ثم يريد ان يرجع بعلة عدم اللزوم فيختصمان الى القاضى فيقضى باللزوم اهـ ق

(ما لم يسلم الى متول) قال شمس الائمة السرخسى وظن بعض اصحابنا انه غير جائز على قول ابى حنيفة واليه يشير فى ظاهر الرواية فنقول اما ابو حنيفة فكان لا يجيز ذلك ومراده انه لا يجعله لازما فاما اصل الجواز فانه ثابت عنده اهـ ق

(صرف الى الفقرآء) لان المقصود هو التقرب الى الله تعالى وهو موفر عليه لان التقرب تارة يكون بالصرف الى جهة تنقطع ومرة بالصرف الى جهة مؤبدة فيصح فى الوجهين ولهما ان موجب الوقف زوال الملك بدون التمليك وانه يتأبد كالعتق فاذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه مقتضاه ولهذا كان التوقيت مبطلا له كالتوقيت فى البيع كذا فى الهداية اهـ ق

(وصح عند ابى يوسف وقف المشاع) وعند محمد لا يصح كما سيجئ وهذا فيما يحتمل القسمة واما ما لا يحتملها كالحمام فانه يجوز وقفه مع الشيوع كالهبة والصدقة الا فى المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع مطلقا بالاتفاق لان بقاء الشركة فيهما يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايأة فيهما ابيح ما يكون لان ذلك قد يؤدى الى ان يدفن فى المقبرة سنة دون سنة اهـ ق

(او الولاية لنفسه) وفى وقف هلال اذا وقف وقفا صحيحا فلم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره فالولاية اليه وهذا اولى من غيره فى قول ابى يوسف وهلال اهـ ق

وبعدهم للفقرآء وشرط ان يستبدل به غيره اذا شاء خلافا لمحمد
فى الكل * وصح وقف العقار وكذا المنقول المتعارف وقفه
عند محمد كالفأس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها
والقدور والمراجل والمصاحف والكتب وابو يوسف معه
فى وقف السلاح والكراع كالخيل والابل فى سبيل الله تعالى
لمن وقف به وبه يفتى وكذا يصح عند ابى يوسف وقفه تبعا كمن
وقف ضيعة ببقرها واكرتها وهم عبيده وسائر آلات الحراثة *
واذا صح الوقف فلا يملك ولا يملك الا انه يجوز قسمة المشاع عند
ابى يوسف ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها
الواقف ان وقف على الفقرآء وان على معين فعليه فان امتنع
اوكان فقيرا آجره الحاكم وعمره من اجرته ثم رده اليه * ونقض
الوقف يصرف الى عمارته ان احتاج والا حفظ الى وقت
الحاجة وان تعذر صرف عينه يباع ويصرف ثمنه اليها ولا يقسم
بين مستحقي الوقف

(فصل)

اذا بنى مسجدا لا يزول ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه
بطريقه ويأذن بالصلاة فيه ويصلى فيه واحد وفى رواية شرط

(وبعدهم للفقراء) اى والمساكين فقد قيل
يجوز بالاتفاق وقد قيل هو على الخلاف ايضا
وهو الصحيح لان اشتراطه لنفسه فى حياته كاشتراطه
لنفسه كذا فى الهداية اه ق
(ان يستبدل به غيره اذا شاء) عند ابى يوسف
لان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند
ابى يوسف ولا منافاة بين صحة الوقف وبين
الاستبدال عنده اه ق
(فى وقف السلاح والكراع) لوجود التعامل فى
هذه الاشياء وبالتعامل يترك القياس كما فى
الاستصناع اه ق
(وسائر الات الحراثة) كوقف الدولاب ومعه
سانيته وعليها حبل ودلو
(ولا يملك) لانه يبطل التأبيد وهو المقصود من
الوقف اه ق
(وعمره من اجرته) بقدر عمارة الوقف على الصفة
التى وقفها ولا يزيد على ذلك على الصحيح اه ق

(ولا يقسم بين مستحقي الوقف) لانه جزء من
العين ولا حق للموقوف عليهم فيها وانما حقهم
فى المنفعة والعين حق الله تعالى فلا يصرف اليهم
اه ق
(حتى يفرزه) فحينئذ يزول عن ملكه عند
ابى حنيفة اما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به
واما الصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابى
حنيفة ومحمد ويشترط تسليم نوعه وذلك فى
المسجد بالصلاة فيه اولانه لما تعذر القبض يقام
تحقق المقصود مقامه ثم يكتفى بصلاة الواحد فيه
فى رواية عن ابى حنيفة وكذا عن محمد لان فعل
كل الجنس متعذر فيشترط ادناه اه ق

صلاة جماعة * ولا يضر جعله تحته سردابا لمصالحه فان جعله لغير مصالحه اوجعل فوقه بيتا وجعل بابه الى الطريق وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن بالصلاة فيه لا يزول ملكه عنه وله بيعه ويورث عنه وعند ابى يوسف يزول بمجرد القول مطلقا * ولو ضاق المسجد وبجنبه طريق العامة يوسع منه وبالعكس رباط استغنى عنه يصرف وقفه الى اقرب رباط اليه * والوقف فى المرض وصية * ويتبع شرط الواقف فى اجارة الوقف ان وجد والا فالمختار ان لا تؤجر الضياع اكثر من ثلاث سنين ولا غيرها اكثر من سنة ولا يؤجر الا باجر المثل ثم لا ينقض ان زادت الاجرة لكثرة الرغبة وليس للموقوف عليه ان يؤجر الا بالنيابة او الولاية ولا يعار ولا يرهن وان غصب عقاره يختار وجوب الضمان ولو شرط الولاية لنفسه وكان خائنا ينزع منه وان شرط ان لا ينزع

* (كتاب البيع) *

البيع مبادلة مال بمال وينعقد بايجاب وقبول بلفظى الماضى كبعت واشتريت وما دل على معناهما وبالتعاطى فى النفيس والخسيس هو الصحيح * ولو قال خذه بكذا فقال اخذت

(اصلحه) وجاز كما فى مسجد بيت المقدس اهـ ق

(وله بيعه ويورث عنه) لانه لم يخلص لله تعالى لبقاء القيد متعلقا به اهـ ق

(مطلقا) لان الوقف عنده اسقاط الملك كالاعتاق والتسليم ليس بشرط عنده اهـ ق

(ان وجد) لانه اخرجه عن ملكه بشرط معلوم فيتقيد به حتى اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون فى استئجاره سنة وكان اجارته اكثر من سنة اضر على الوقف وانفع للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويؤجر اكثر من سنة اهـ ق

(الا باجر المثل) فلو اجر متولى الوقف دار الوقف بدون اجر المثل لزمه اتمامه وكذا اب اجر منزل صغيره بدون اجر المثل لزمه اتمامه كذا فى الخلاصة اهـ ق

(وان شرط ان لا ينزع) لانه شرط مخالف للشرع فيبطل اهـ

(مبادلة مال بمال) وفى الحاوى القدسى المال اسم لغير الادمى وامكن احرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبد وان كان فيه معنى المالية ولكن ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه وفى المستصفى البيع عبارة عن اثر معنى شرعى يظهر فى المحل عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف ورده ابن الهمام بانه نفس حكمه وهو الملك يخرج بالانتهاء قدرة الوكيل ابتداء الا لمانع فانه القدرة على التصرف فى والوصى والمتولى اهـ ق

(وبالتعاطى) البيع كما ينعقد بالقول وركنه الايجاب والقبول كذلك ينعقد بالفعل وركنه التعاطى ذكره صاحب البدائع اهـ ق

(ولو قال خذه الخ) لانه فى معنى بعت واشتريت والمعتبر فى هذه العقود المعنى كذا فى الهداية والمعنى هو اهـ ق

اورضيت به صح * واذا اوجب احدهما فللآخر ان يقبل
كل المبيع بكل الثمن فى المجلس اويترك لا بعضا دون بعض الا اذا
بين ثمن كل وان رجع الموجب اوقام احدهما عن المجلس قبل
القبول بطل الايجاب واذا وجد الايجاب والقبول لزم البيع
بلا خيار مجلس و يصح فى العوض المشار اليه بلا معرفة قدره
ووصفه لا فى غيره وبثمن حال ومؤجل بأجل معلوم ولو اشترى
باجل سنة فمنع البائع المبيع حتى مضت ثم سلم فله اجل سنة
اخرى خلافا لهما وان اطلق الثمن فان استوت مالية النقود
ورواجها صح ولزم ما قدر من اى نوع كان وان اختلفت
رواجا فمن الاروج وان استوى رواجها لا ماليتها فسد
ما لم يبين * و يصح فى الطعام وكل مكيل وموزون كيلا ووزنا
وكذا جزافا ان بيع بغير جنسه وباناء او بحجر معين لا يدرى قدره
* ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح فى صاع فقط الا ان يسمى
جملتها وللمشترى الفسخ بالخيار وان كيلت اوسمى جملتها
فى المجلس بعد ذلك * ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم لا يصح
فى شيء منها وكذا لو باع ثوبا كل ذراع بدرهم وكذا كل معدود
متفاوت وعندهما يصح فى الكل فى جميع ذلك وان باع صبرة

(فللآخر ان يقبل الخ) لا يقبل الا آخر بائعا كان
اومشتريا الا ان برضى الآخر بذلك بعد قبوله
فى البعض ويكون المبيع مما ينقسم عليه الثمن اه ق
بالاجزاء كعبد واحد اومكيل اوموزون قال فى الهداية
(الا اذا بين ثمن كل) اى كل واحد لان يقبل
وليس له ان يقبل فى بعض المبيع ولا ان
المشترى ببعض الثمن لعدم رضى الآخر اه ق
(لزم البيع الخ) فى قوله لزم اشارة الى ان
البائع اذا باع وقبل المشترى لا يحتاج بعدهما الى
اجازة البائع وهو الصحيح على ما فى الذخيرة اه ق
(بلا معرفة قدره ووصفه) لان الاشارة ابلغ اسباب
التعريف وجهالة وصفه وقدره بعد ذلك
لا تفضى الى المنازعة فلا يمنع الجواز اه ق
(وان اطلق الثمن الخ) مراده الاطلاق ان يكون
مطلقا عن قيد البلد وعن قيد وصف الثمن بعد ان
بين قدره بان قال عشرة دراهم مثلا اه ق
(فمن الاروج) فى البلد لانه معلوم عرفا
فصار كالمعلوم شرعا اه ق

(ما لم يبين) فان بين صح لارتفاع المفسد اه ق
(ومن باع صبرة) اى ما جمع من طعام بلا كيل
ولا وزن فلا يحتاج الى اضافتها الى الطعام ومن
اضافها اراد البيان اه ق
(وكذا لو باع ثوبا الخ) لا يصح البيع عند ابى
حنيفة فى شيء من الثوب اه ق
(كل ذراع بدرهم) لما ذكرنا من الجهالة
الا الواحد متيقن فيصرف اليه غير ان افراد الشاة
متفاوتة فلا يجوز بيع واحد منها فيفسد وقطع
ذراع من ثوب يكون ضررا على البائع فلا يجوز
كما لو باع جذعا من سقف اه ق

على انها مائة قفيز بمائة درهم فوجدت اقل اواكثر اخذ
المشترى الاقل بحصته اوفسخ والزآئد للبائع * وفى المذروع
يأخذ ان قل بكل الثمن اويفسخ والزآئد له بلا خيار للبائع * وان
سمى لكل ذراع قسطا اخذ الاقل بحصته وكذا الزآئد وله
الخيار فى الوجهين وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم من دار
لا بيع عشرة اذرع من مائة ذراع منها وعندهما يصح فيهما
* ولو باع عدلا على انه عشرة اثواب فاذا هو اقل اواكثر فسد
البيع ولو فصل الثمن فكذا فى الاكثر ويصح فى الاقل بحصته
ويخير المشترى * وان باع ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع
بدرهم اخذه المشترى بعشرة لو عشرة ونصفا بلا خيار وبتسعة
لو تسعة ونصفا بخيار وعند ابى يوسف يخير فى اخذه باحد
عشر فى الاول وبعشرة فى الثانى وعند محمد يخير فى اخذه
فى الاول بعشرة ونصف وفى الثانى بتسعة ونصف

(فصل)

يدخل البناء والمفاتيح فى بيع الدار بلا ذكر وكذا الشجر
فى بيع الارض ولو اطلق شرآء شجرة دخل مكانها عند محمد
وهو المختار خلافا لابى يوسف ولا يدخل الزرع فى بيع الارض

(اخذ المشترى الاقل) لان البيع وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف اهـ ق
(وفى المذروع يأخذ الخ) اى لو اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة او ارضا على انها مائة ذراع بمائة فوجدها اقل فالمشترى بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك اهـ ق
(والزآئد له) اى المشترى فيما اذا وجد المذروع اكثر من الذرع الذى سماه اهـ ق
(قسطا) اى من الثمن بان قال بعتك هذا الثوب على انه مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فظهر اقل اخذ الاقل اهـ ق

(وله الخيار فى الوجهين) اما فى النقصان فلتفرق الصفقة واما فى الزيادة فلما يلزم من زيادة الثمن وثبوت الخيار فيهما يدل على بقاء العقد الاول فيهما اهـ ق

(فصل) فيما يدخل فى البيع تبعا بغير تسميه وما لا يدخل الاصل ان كان ما يتناوله اسم المبيع عرفا او كان متصلا به اتصال قرار يدخل والا فلا فيتفرع على ذلك قوله يدخل الخ اهـ ق
(يدخل البناء) لان العرصة اصل فى الدار للقرار والبناء عليها اهـ ق

ولا الثمر في بيع الشجر الا باشتراطه وان ذكر الحقوق والمرافق ويقال للبائع اقلعه واقطعها وسلم المبيع وكذا لا يدخل حب بذر ولم ينبت بعد وان نبت ولم يصر له قيمة بعد دخل وقيل لا ومن باع ثمرة بدا صلاحها اولم يبد صح ويقطعها المشتري للحال وان شرط تركها على الشجر فسد ولو بعد تناهي عظمها خلافا لمحمد وكذا شراء الزرع وان تركها باذن البائع بلا اشتراط طاب له الزيادة وان بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاتها وان بعد ما تناهت لا يتصدق بشيء وان استأجر الشجر الى وقت الادراك بطلت الاجارة وطابت الزيادة وان استأجر الارض لترك الزرع فسدت ولا تطيب الزيادة ولو اثمرت ثمرا آخر قبل القبض فسد البيع وبعد القبض يشتركان والقول في قدر الحادث للمشتري * ولو باع ثمرة واستثنى منها ارطالا معلومة صح وقيل لا ويجوز بيع البر في سنبله ان بيع بغير جنسه وكذا الباقلاء في قشره والارز والسمسم وكذا اللوز والفستق والجوز في قشرها الاول واجرة الكيل وعد المبيع ووزنه وزرعه على البائع واجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا ان لم يكن مؤجلا وفي بيع سلعة بسلعة او ثمن بثمن

(وان ذكر الحقوق والمرافق) بان قال بعت او اشتريت الارض بحقوقها ومرافقها او قال بكل قليل او كثير هو له فيها ومنها من حقوقها اومن مرافقها لا يدخلان لانهما ليسا منها ولو قال بعتكها بكل ما فيها ومنها من حقوقها او مرافقها دخلا فيه لانهما من الذي له فيها ومنها بخلاف الثمر المجذوذ والزرع المحصود للانفصال في الحال اه ق

(وسلم المبيع) اي المشتري لاشتغال ملكه بملك البائع فعليه تفريغه بتسليمه اه ق

(ولم ينبت بعد) اونبت وصار له قيمة وزعم فان قيمة الارض بدون الزرع وبه تقوم اه ق

(ولو بعد تناهي عظمها) لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع المشتري اه ق

(خلافا لمحمد) فانه استحسن هذه البيع في التناهية للتعارف ولان التعامل لم يكن بشرط الترك وانما كان بالاذن بالترك من غير شرط اه ق

(طاب له الزيادة) اي الحاصلة في ذات الثمرة بالترك لانه استعارة للشجر اه ق

(تصدق بما زاد في ذاتها) بان تقوم قبل الادراك وبعده فيتصدق بما بينهما لحصوله بجهة محصورة وهي غصب الارض والشجر ان كان الترك على الشجر بغير اذن اه ق

(والقول في قدر الحادث للمشتري) لانه ينكر الزيادة والظاهر شاهد له لكون المبيع في يده وكذا الحكم في الباذنجان والخلاص ان يشتري الاصول لتحصل الزيادة على ملكه ثم يبيع الاصول بعد قضاء حاجته من البائع ان شاء اه ق

(واجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري) اقول ما ذكره المصنف في نقد الثمن هو الصحيح كما في الخلاصة وهو ظاهر الرواية وبه كان يفتي الاذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده بعيب الزيافة فانه على البائع واما اجرة نقد الدين فعلى المديون اه ق

(سلعة بسلعة) لاستوائهما في التعيين وعدمه فتقديم احدهما ترجيح بلا مرجح اه ق

(صح خيار الشرط) من اضافة الشئ الى سببه لان الشرط سبب الخيار وهو ثابت بالسنة على خلاف القياس وحين وردت السنة جعلناه داخلا فى الحكم مانعا له تعليلا بقدر الامكان ولم يجعله داخلا على اصل البيع للنهى عن بيع بشرط والبيع الذى شرط فيه الخيار يقال فيه علة اسما ومعنى لا حكما ولو قال صح شرط الخيار لكان اولى لان الموصوف بالصحة شرط الخيار لا نفس الخيار اه ق

(الا ان اجاز فى الثلاثة) فيجوز مع انه انعقد فاسدا الا ان المفسد زال قبل تقرره بدخول اليوم الرابع فيجوز العقد وقبل العقد لم يقع فاسدا بل هو موقوف والفاسد اتصل باليوم الرابع فاذا جاء قبل الرابع فقد منع الاتصال المفسد بالعقد وصار كخيار لم يكن مشروطا فى اليوم الرابع اه ق

سلما معا

* (باب الخيارات) *

صح خيار الشرط لكل من المتعاقدين ولهما معا ثلاثة ايام لا اكثر الا ان اجاز فى الثلاثة وعندهما يجوزان بين مدة معلومة اى مدة كانت وان اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا الا ان ينقد فى الثلاثة وعند محمد يجوز الى اربعة واكثر وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه فان قبضه المشترى فهلك لزمه قيمته وخيار المشترى لا يمنع فان هلك فى يده لزم الثمن وكذا لو تعيب الا انه لا يدخل فى ملك المشترى خلافا لهما فلو اشترى زوجته بالخيار لا يفسد النكاح وان وطئها فله ردها لانه بالنكاح الا فى البكر ولو ولدت فى مدته لا تصير ام ولده * ولو اشترى قريبه او عبدا بعد قوله ان ملكت عبدا فهو حر لا يعتقان فى مدته ولا يعتد حيض المشتراة به فى مدته من الاستبراء ولا استبراء على البائع ان ردت به ولو قبض المشترى به المبيع باذن البائع ثم اودعه عنده فهلك فى يده فهو على البائع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك ولو اشترى المأذون شيأ به فأبرأه بائعه من ثمنه يبقى خياره وله

(صح) اى البيع عند علمائنا الثلاثة والقياس وهو قول زفر ان لا يجوز لما انه بيع شرط فيه اقالة فاسدة لتعلقها بالشرط وهو عدم النقد واشتراط صحيح الاقالة بان يقول بعتك هذا بشرط ان تقبل البيع مفسد لكونه على خلاف العقد فاشتراط فاسدها اولى ان يفسد واستحسن العلماء جوازه ووجهه ان هذا فى معنى شرط الخيار من حيث الحاجة اذ الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة فى الفسخ واذا كان فى معناه كان ملحقا به ورد بانا لا نسلم انه فى معناه لان هناك لو سكت حتى مضت المدة صح العقد وهنا لو سكت حتى مضت المدة بطل اه ق

(خلافا لهما) فانه يدخل عندهما لانه لو خرج عن ملك البائع ولم يدخل فى ملك المشترى لكان زائلا لا الى مالك ولا عهد لنا فى الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه لان الخيار يعمل فى حق من له الخيار ولو دخل فى ملكه لدخل بلا عوض اه ق

(قوله الرد الخ) وعندهما يبطل لانه يملكه فتبقى
الرد بتمليك بغير عوض فلا يملكه المأذون وصح
الاب آما استحسانا اهـ ق
(والاتم) اى وان لم يعلم في المدة به ومضت ثم العقد
لوجود الرضى دلالة حيث لم يتم الفسخ اهـ ق
(بموت من له الخيار) فلا ينتقل الى ورثته وقال
الشافعي يورث عنه لانه حق لازم ثابت في المبيع
ويجري فيه الارث كخيار العيب والتعيين ولنا
ان الخيار ليس الا مشيئة وارادة فلا يتصور انتقاله
والارث فيما يقبل الانتقال بخلاف خيار العيب
لان المورث استحق المبيع سليما وكذا الوارث
اما نفس الخيار فلا يورث اهـ ق
(كالركوب لغير الاختبار) فان ركوبه له
لا يكون رضى اهـ ق
(ولو شرط المشتري الخيار لغيره) عاقدا كان
او غيره لعموم الغير جاز الخيار وكذا البائع لو شرط
الخيار لغيره والتقييد بالمشتري لانه المحتاج
الى رأي الغير غالبا اهـ ق

الرد لانه يلي عدم التملك * ولو اشترى ذمي من ذمي خمرا به فأسلم
في مدته بطل شرآؤه كيلا يتملكها مسلما بالاجازة خلافا لهما
في الجميع ومن له خيار يخير بحضرة صاحبه وغيبته ولا يفسخ
الا بحضرته خلافا لابي يوسف فان فسخ وعلم به في المدة انفسخ
والاتم * ويتم العقد ايضا بموت من له الخيار وكذا بمضي
المدة وبالاخذ بشفعة بسبب المبيع وبكل ما يدل على الرضى
كالركوب لغير الاختبار والوطئ والاعتاق وتوابعه ولو شرط
المشتري الخيار لغيره جاز وايهما اجاز اوفسخ صح وان اجاز
واحد وفسخ الآخر اعتبر السابق وان كانا معا فالفسخ ولو باع
عبدين بالخيار في احدهما فان عينه وفصل ثمن كل صح والا فلا
ويجوز خيار التعيين وهو بيع احد شيئين او ثلاثة على ان
يأخذ المشتري أيا شاء ولا يجوز في اكثر من ثلاثة ويتقيد تخييره
بمدة خيار الشرط على الاختلاف والمبيع واحد والباقي امانة
فلو قبض الكل وهلك واحد اوتعيب لزم البيع فيه وتعين
الباقي في الامانة وان هلك الكل لزم نصف ثمن كل او ثلثه وليس
له رد الكل الا ان ضم اليه خيار الشرط ويورث خيار التعيين
والعيب لا الشرط والرؤية ولو اشتريا على انهما بالخيار فرضي

(فالفسخ) اى فان فسخ احدهما واجاز
الآخر في وقت واحد فالفسخ اولى من اجازة
ايهما كان وهو رواية كتاب المأذون من المبسوط
وفي البيوع يعتبر تصرف المالك اولا فسخا كان
او اجازة لان الاصل اقوى اذ النائب يستفيد
الولاية منه فلا يصلح ان يكون معارضا للاصيل
اهـ ق

(لزم البيع فيه) اى الهالك او المتعيب بالثمن
لامتناع الرد بسبب العيب الذي حدث فيه عنده
والهالك لا يعرى عن مقدمة عيب فلو هلك الباقي
هلك بغير شيء اهـ ق
(ويورث خيار التعيين) لان المورث كان
مخصوصا بتعيين ملكه المخلوط برضى البائع
وكذا وارثه حيث انتقل الملك اليه مخلوطا بملك
البائع وخيار العيب يورث لا خيار الشرط
والرؤية لانهما يثبتان للعاقد بنص الحديث
والوارث ليس بعاقد اهـ ق

احدهما الا برد الآخر خلافا لهما وعلى هذا خيار العيب
والرؤية ولو اشترى عبدا على انه خباز او كاتب فظهر بخلافه
اخذه بكل الثمن او ترك

(فصل فى خيار الرؤية)

من اشترى مالم يره جاز وله ردّه اذا رآه مالم يوجد ما يبطله وان
رضى قبلها ولا خيار لمن باع مالم يره ويبطل خيار الرؤية
ما يبطل خيار الشرط من تعييب وتعيب فى يده وتعذر ردّ
بعضه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق وتوابعه او يوجب حقا
للغير كالبيع المطلق والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها
وما لا يوجب حقا للغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا
تسليم يبطل بعدها لا قبلها وكفت رؤية وجه الرقيق والدابة
وكفلها وفى شاة اللحم لا بدّ من الجس وفى شاة القنية لا بدّ من
رؤية الضرع ورؤية ظاهر الثوب ان لم يكن معلما كافية
ورؤية علمه ان معلما ورؤية داخل الدار وان لم يشاهد بيوتها
وعند زفر لا بدّ من مشاهدة البيوت وعليه الفتوى اليوم وان
رأى بعض المبيع فله الخيار اذا رأى باقيه وما يعرف بالنموذج
كالمكيل والموزون فرؤية بعضه كرؤية كله وفى ما يطعم لا بدّ من
الذوق ونظر الوكيل بالشراء او القبض كاف لا نظر الرسول

(خلافا لهما) لهما ان اثبات الخيار لهما يستلزم اثباته لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن اهـ ق

(فى خيار الرؤية) قدمه على خيار العيب لانه يمنع تمام الحكم وذلك يمنع لزوم الحكم واللزوم بعد التمام والاضافة من قبيل اضافة الشئ الى شرطه اهـ ق

(جاز) اى البيع لما رواه ابن ابى شيبة من اشترى شيئا لم يره فبالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وجهالته بعد الرؤية لا تفضى الى المنازعة لانه لو لم يوافقه ردّه فصار كجهالة الوصف من المعاين المشار اليه واطلاق الكتاب يقتضى جواز البيع سواء سمى جنس المبيع ام لا وسواء اشار الى مكانه او اليه وهو حاضر مستور ام لا اهـ ق

(ويبطل خيار الرؤية الخ) من صريح ودلالة وضرورة فما فعل للامتحان لا يبطلها ان لم يتكرر فان تكرر ابطلها اهـ ق

(من تعييب وتعيب) بعيب كقطع اليد لامتناع الرد معيبا بعد قبضه سليما فلو مرض وزال ثم رد اهـ ق

(قبل الرؤية وبعدها) لتعذر الفسخ شرعا فيبطل الخيار ثم لو عاد الى ملكه بنقض البيع قبل الرؤية ثم رآه اوفك الرهن او فسخ الاجارة لا يعود بعد سقوطه فلا خيار له بسبب جديد اهـ ق

(لا قبلها) لانه لو يبطل الخيار كان باعتبار دلالة الرضى وصريح الرضى قبل الرؤية لا يبطل الخيار فدلالته اولى اهـ ق

(والدابة) اى وجه الدابة وكفلها لانهما المقصودان منها وظاهره انه لا يشترط رؤية القوائم وهو المروى عن ابى يوسف وهو الصحيح اهـ ق

(ورؤية داخل الدار) هذا من المسائل اللاتى الفتوى فيها على القياس لتفاوت الدور بكثرة المرافق وقلتها فلا تعلم برؤية صحنها وشرط بعضهم رؤية العلوى والمطبخ وهو الاظهر اهـ ق

وعندهما هو كالوكيل وبيع الاعمى وشراؤه صحيح وله الخيار
اذا اشترى ويسقط بجسه المبيع اوشمه اوذوقه فيما يعرف بذلك
وبوصف العقار له ومن رأى احد الثوبين فشراهما ثم رأى
الآخر فله اخذهما او ردهما لارد احدهما ومن رأى شيأ
ثم شراه فوجده متغيرا يخير والا فلا وان اختلفا فى تغيره
فالقول للبائع وان فى الرؤية فللمشترى ومن اشترى عدل زطى
فباع منه ثوبا اووهب فسلم فله ان يرده بعيب لابخيار رؤية
اوشرط

(فصل)

مطلق البيع يقتضى سلامة المبيع فلمن وجد فى مشريه عيبا
رده اواخذه بكل ثمنه لاامساكه ونقص ثمنه الا برضى بائعه
وكل ما اوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب فالاباق ولو
الى مادون سفر من صغير يعقل عيب وكذا السرقة والبول
فى الفراش وهى فى الكبير عيب آخر فلو ابق اوسرق او بال
فى صغره ثم عاوده عند المشترى فيه رده به وان عاوده عنده بعد
البلوغ لا والجنون عيب مطلقا فلو جن فى صغره اوعاوده عند
المشترى فيه اوفى كبره رده به والبخر والذفر والزنى والتولد منه

(وبوصف العقار له) لان الوصف يقام مقام الرؤية كما فى السلم اه ق

(فله اخذهما اوردهما) لان رؤية احدهما لاتغنى عن رؤية الآخر للتفاوت فبقى خياره فيما لم يره وليس له ان يرده وحده لنهيه عليه السلام عن تفريق الصفقة فيردهما جميعا ضرورة اه ق

(فالقول للبائع) اى مع يمينه لان الاصل بقاء ما كان على ما كان الا ان بعدت المدة والشهر بعيد ومادونه قريب وفى فتح القدير جعل الشهر قليلا لان الظاهر شاهد له الاترى ان الجارية الشابة لايكون عجوزا بطول الزمان اه ق

(زطى) جيل من الهند ينسب اليه الثياب اه ق

(اوشرط) لان الرد قد تعذر فيما اخرجه عن ملكه ولا يمكنه ان يرد الباقى بخيار الرؤية او الشرط لمافيه من تفريق الصفقة قبل التمام وفى خيار العيب علة التفريق بعد القبض فلو عاد اليه بسبب هو فسخ فهو على خيار الرؤية لارتفاع المانع من الرد وهو تفريق الصفقة وعن ابى يوسف انه لا يعود وعليه اعتمد القدورى اه ق

(فصل) اى فى بيان خيار العيب كتمان عيب السلعة حرام قاله العلامة ابن نجيم وفى البزازية اذا باع سلعة معيبة عليه البيان وان لم يبين قال بعض مشايخنا فسق وترد شهادته اه ق

(فهو عيب) لان الضرر اللاحق بسبب العيب هو النقصان فى المالية فيرجع فيه الى اهله اه ق

(وهى فى الكبير عيب آخر) لان هذه الاشياء توجب نقصان القيمة عند التجار ثم الاباق عيب بالاتفاق

(وان عاوده عنده بعد البلوغ لا) لان البول يزول بالبلوغ فاذا عاد بعد البلوغ يكون عيبا حادثا اه ق

(زوال الاول بالبلوغ فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما فان البول قبل البلوغ لضعف فى المثانة وبعده لداء فى الباطن اه ق

عيب فى الجارية لا فى الغلام الا ان يكون من داء والاستحاضة
عيب وكذا عدم حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل ويعرف
ذلك بقول الامة فترد واذا انضم اليه نكول البائع قبل القبض
و بعده هو الصحيح والكفر عيب فيهما وكذا الشيب والدين
والسعال القديم والشعر والماء فى العين فان ظهر عيب قديم
بعد ما حدث عند المشترى آخر رجع بالنقصان كثوب شراه
فقطعه فاطلع على عيب وليس له الرد الا ان يرضى البائع باخذه
كذلك فله ذلك حتى لو باع المشترى سقط رجوعه
فان خاط الثوب او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر
عيبه رجع بنقصانه وليس لبائعه ان يأخذه حتى لو باع بعد
رؤية عيبه لا يسقط الرجوع * ولو اعتق بلا مال او دبر او
استولد ثم ظهر العيب رجع وكذا ان ظهر له بعد موت
المشترى وان اعتق على مال او قتل لا يرجع بشئ وكذا لو اكل
الطعام كله او بعضه او لبس الثوب فتمزق لا يرجع خلافا لهما
وان شرى بيضا او جوزا او بطيخا او قثاء او خيارا فكسره
فوجده فاسدا فان كان ينتفع به رجع بنقصانه والا فبكل ثمنه
ولو وجد البعض فاسدا وهو قليل كالواحد والاثنين فى المائة

(هو الصحيح) وعن ابي يوسف ترد بلا يمين البائع لضعف البائع قبل القبض اه ق

(رجع بالنقصان) لانه تعذر الرد بسبب العيب الحادث وطريق معرفته ان يقوم وهو سالم ويقوم وبه هذا العيب فاذا عرف التفاوت بين القيمتين يرجع عليه بحصته من الثمن اه ق

(سقط رجوعه) لان الرد غير ممتنع برضى البائع فصار حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان اه ق

(رجع بنقصانه) لتعذر الرد بسبب الزيادة بخلاف الزيادة المتصلة كالسمن والجمال حيث لا تمنع الرد وهي نوعان متولدة من الاصل كالجمال لا تمنع وغير متولدة منه كالصبغ تمنع اه ق

(لا يسقط الرجوع) لتعذر الرد بالزيادة ولا تأثير للبيع لامتناع الرد قبله فلا يصير به حابسا بخلاف القطع من غير خياطة اه ق

(رجع) اى بالنقصان والقياس انه لا يرجع لانه امتنع الرد بفعله فصار كالقتل والاستحسان يرجع لان العتق انهاء الملك اه ق

(لا يرجع بشئ) لانه حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل اه ق

صح البيع والافسد ورجع بكل ثمنه ومن باع ماشراه فردّ عليه
بعيب بقضاء باقرار اونكول او بينة ردّه على بائعه ولو قبله
برضاه لا يردّ عليه ومن قبض ماشراه ثم ادّعى عيبا لا يجبر
على دفع ثمنه ولكن يبرهن او يحلف بائعه فان قال شهودى
غيب دفع ان حلف بائعه ولزم العيب ان نكل ومن ادّعى اباق
مشريه يبرهن اوّلا انه ابق عنده ثم يحلف بائعه بالله لقد باعه
وسلمه وما أبق قط اوبالله ماله حق الردّ عليك من الوجه الذى
يدّعى اوبالله ما ابق عندك قط لا بالله لقد باعه ومابه هـذا
العيب اولقد باعه وسلمه ومابه هـذا العيب وفى اباق الكبير
يحلف بالله ما أبق منذ بلغ مبلغ الرجال وعند عدم بينة المشترى
على اباقه عنده يحلف البائع عندهما انه مايعلم انه ابق عنده
واختلفوا على قول الامام فان نكل على قولهما حلف ثانيا كما
مرّ ولو قال بائعه بعد التقابض بعتك هـذا مع آخر وقال
المشترى بل وحده فالقول له وكذا لو اتفقا فى قدر المبيع
واختلفا فى المقبوض ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما
ووجد بالمقبوض او بالآخر عيبا ردّهما او اخذهما ولا يردّ
المعيب وحده الا ان ظهر العيب بعد قبضهما ولو وجد بعض

(صح البيع) استحسانا لانه لايخلو عن قليل من الفاسد عادة فلا يمكن التحرز عنه اهـ ق

(والافسد) بجمعه فى العقد بين ماله قيمة ومالا قيمة وبصح العقد فى الكل عندهما لانضمام كبيع حر وعبد معا وقيل يفسد العقد فى الكل اتفاقا فيما كان هذا لان انه لم ينفصل لكن الاصح انه يجوز عندهما اهـ ق

(لا يردّ عليه) كالاصح وقيل فى عيب لا يحدث مثله الزائد يرد عليه فى الكل للتيقن به عند البائع اهـ ق

(والاصح) اى ادّعى عيبا يطلع عليه الاول (ومابه هذا العيب) فلا بد من اقامة البينة اولا على قيامه بالمبيع مع قطع النظر عن قدمه وحدوثه لينصب البائع خصما اهـ ق

(وفى اباق الكبير) الرجال ويمكن حدوثه لان الاباق فى الصغر لا يوجب ردّه به بعد البلوغ اهـ ق

(يحلف البائع عندهما الخ) لان الدعوى معتبرة حتى تترتب عليها البينة فكذا تترتب التحليف اهـ ق

(واختلفوا على قول الامام) فقيل يحلف وقيل لا وهو الاصح لان الحلف يترتب على دعوى صحيحة ولا تصح الا من خصم ولا يصير خصما فيه الا بعد قيام العيب اهـ ق

(فالقول له) لان الاختلاف فى مقدار المقبوض فيكون القول للقابض كما فى الغصب اهـ ق

(ردّهما) لان الصفقة تتم بقبضهما فيكون اخذ احدهما تفريقا قبل التمام وعن ابى يوسف انه يردّ المقبوض خاصة والاصح الاول لان تمام الصفقة تعلق بقبض المبيع وهو اسم للكل اهـ ق

(الا ان ظهر العيب) لان تفريق الصفقة بعد التمام جائز ولا يمنع من الردّ وحده ووضع المسألة فى عبدين لكونه ينتفع باحدهما دون الآخر فلو اشترى شيئين لا ينتفع باحدهما دون الآخر كنعلين او خفين فانه يردّهما او يمسكهما بالاتفاق اهـ ق

الكيلي اوالوزني معيبا بعد القبض ردّ كله اواخذه وقيل هذا
ان لم يكن في وعاءين والا فهو كالعبدين ولو استحق بعضه بعد
القبض ليس له ردّ ما بقي بخلاف الثوب ومداواة المعيب بعد
رؤية العيب وركوبه رضي ولو ركبه لردّه اوسقيه اوشراء علفه
ولا بدّ له منه فلا ولو قطع المبيع بعد قبضه اوقتل بسبب
عند البائع ردّه واخذ ثمنه وقالا رجع بفضل ما بين كونه سارقا
وغير سارق او قاتلا وغير قاتل ان لم يعلم بالعيب عند الشراء والا
فلا * ولو تداولته الايدي ثم قطع في يد الاخير رجع الباعة
بعضهم على بعض كما في الاستحقاق وعندهما يرجع الاخير
على بائعه لا بائعه على بائعه ولو باع بشرط البراءة من كل عيب
صح وان لم يعدّ العيوب ويدخل في البراءة الحادث قبل القبض
عند ابي يوسف خلافا لمحمد

(باب البيع الفاسد)

بيع ما ليس بمال والبيع به باطل كالدم والميتة والحرّ وكذا بيع
ام الولد والمدبر وكذا بيع المكاتب الا ان يجيزه وكذا بيع مال
غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن وبيع قنّ ضم الى حرّ وذكية
ضمت الى ميتة وان بين ثمن كل وعندهما يصح في العبد والذكية

(ردّ كله الخ) لانه كالشيء الواحد فليس له ان يأخذ البعض اه ف

(والا فهو كالعبدين) كما اذا اشترى عدلي حنطة صفقة فوجد باحدهما عيبا فانه يردّ ذلك العدل خاصة ذكره فخر الاسلام اه ف

(فلا) اي فلا رضي استحسانا للاحتياج اليه وفصل الركوب للردّ لا يكون رضي كيفما كان ولغيره يكون رضي عن ضرورة وفي الخلاصة لو حمل عليها علف دابة اخرى ركبها او لم يركبها فهو رضي اه ق

(وغير قاتل) لان هذا بمنزلة العيب فيقوّم به وبدونه فيضمن التفاوت كما اذا اشترى حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بالفضل وله ان سبب الهلاك كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل لان الحمل ليس سببا للهلاك اه ق

(والا فلا) اي فلا يرجع لان العلم بالعيب رضي به اه ق

(الباعة) جمع بائع كالحاكة جمع حائك اه ق

(عند ابي يوسف) وهو قول زفر لان البراءة تتناول الثابت ولابي يوسف ان الغرض الزام العقد باسقاط حقه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث اه ق

(باب البيع الفاسد) البيع انواع صحيح وفاسد وباطل ومكروه وموقوف فالصحيح ما شرع باصله ووصفه والفاسد ما شرع باصله دون وصفه والباطل غير مشروع لواحد منهما وقد قالوا ان الفاسد اعم وفيه بحث وزيادة في ابن الهمام والمكروه ما يصح اصله ووصفه اه ف

(والبيع به باطل) لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فان هذه الاشياء ليست بمال اه ف

ان بين الثمن وصح فى قن ضم الى مدبر او الى قن غيره بالحصة وكذا فى ملك ضم الى وقف فى الصحيح وبيع العرض بالخمر او بالعكس فاسد وكذا بيعه بالخنزير ولا يجوز بيع طير فى الهوآء وسمك لم يصد او صيد وألقى فى حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة او دخل اليها بنفسه ولم يسد مدخله وان صيد وألقى فيها وامكن اخذه بلا حيلة صح ولا بيع الحمل والنتاج واللبن فى الضرع وكذا اللؤلؤ فى الصدف والصوف على ظهر الغنم خلافا لابى يوسف فيهما ولا بيع اللحم فى الشاة ولا ضربة القانص ولا جذع فى سقف وذراع من ثوب وان ذكر قطعه فلو قلع الجذع او قطع الذراع وسلم قبل الفسخ عاد صحيحا ولا المزابنة وهى بيع الثمر على النخل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا والمحاقلة وهى بيع البر فى سنبله ببر مثل كيله خرصا ولا البيع بالملامسة والمنابذة والقاء الحجر بأن يتساوما سلعة فيلزم البيع لو لمسها المشترى او وضع عليها حجرا او نبذها اليه البائع ولا بيع ثوب من ثوبين الا بشرط ان يأخذ ايهما شاء ولا بيع المراعى ولا اجارتها ولا النحل بلا كوارتها خلافا لمحمد ولا دود القز وبيضه وعند ابى يوسف يجوز فى الدود اذا كان مع القز وفى البيض عنه قولان وعند محمد يجوز

(ان بين الثمن) لان الصفقة متعددة تفصيل الثمن فلا يسرى الفساد من احدهما الى الآخر وله ان الصفقة متحدة واذا فسد فى بعض المواضع فسد فى الباقى ضرورة اهق

(وكذا بيعه بالخنزير) خفى يجب ان يذكر هذه المسألة عند القبض وكان الانسب ان يذكر بيع العرض فيما باشر بعد قوله وكذا بيع ما لا يتقوم اهق

(ولا يجوز بيع طير الخ) لما روى انه عليه السلام نهى عن بيع الغرر رواه احمد وابو داود اهق

(ولا بيع الحمل الخ) هو ما تحمله هذه الدابة وقد كانوا يعتادون ذلك فى الجاهلية فبطل ذلك بالنهى عنه ولان النتاج معدوم وهو ليس بمال والحمل ايضا لا يكون مالا لانه مشكوك الوجود اهق

(واللبن فى الضرع) اى ولا يجوز بيع اللبن فى الضرع للغرر فانه لا يدرى ان ما فى الضرع لبن او ريح او دم ولان اللبن يزداد ساعة فساعة وتلك الزيادة لم يتناولها البيع واختلاطها بالمبيع بيع مبطل للبيع اهق

(وكذا اللؤلؤ فى الصدف) لانه مجهول لا يعلم وجوده ولا قدره ولا يمكن تسليمه الا بضرر وهو كسر الصدف ولو اشترى دجاجة فوجد فى بطنها لؤلؤة فهى للبائع اهق

(ولا ضربة القانص) ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة وهو بالقاف والنون وهو من القنص يقال قنص اذا اصطاد وروى ضربة الغائص بالغين المعجمة والياء آخر الحروف بعد الالف وهو غوص الصائد فى الماء اهق

(ولا المزابنة) من الزبن بالزاى المعجمة والباء الموحدة وهو الدفع اهق

(خرصا) هو بفتح الخاء المعجمة والراء والصاد الحزر والتقدير اهق

(او وضع عليها حجرا) على طريق اللف والنشر وهى من بيوع الجاهلية وقد نهى عنها اهق

يعهما مطلقا وهو المختار ولا بيع الآبق الا ممن يزعم انه عنده
فأن عاد قبل الفسخ لا ينقلب صحيحا وقيل ينقلب ولا لبن امرأة
ولو بعد الحلب وعند ابى يوسف يصح فى لبن الامة * ولا شعر
الخنزير ولكن يباح الانتفاع به للخرز ضرورة ويفسد الماء
القليل عند ابى يوسف لا عند محمد ولا بيع شعر الادمى
ولا الانتفاع به ولا بشئ من اجزآئه ولا بيع جلود الميتة قبل
الدباغ ويجوز بعده وينتفع به ويباح عظمها وينتفع به وكذا
عصبها وقرنها وصوفها وشعرها ووبرها وكذا عظم الفيل خلافا
لمحمد ولا يجوز بيع علو سقط ولا المسيل ولا هبته وصحا فى الطريق
ولا بيع شخص على انه امة فاذا هو عبد ولو باع كبشا فاذا هو
نعجة صح وتخير ولا شرآء ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن وكذا
شرآؤه مع غيره بثمنه الاول قبل نقده ويصح فى الغير بحصته *
ولا شرآء زيت على انه يزنه بظرفه ويطرح منه لكل ظرف
مقدار معين وان شرط طرح مثل وزن الظرف يصح وان
اختلفا فى الظرف وقدره فالقول للمشترى ولو امر مسلم ذميا
ببيع خمر او شرآئها صح خلافا لهما وكذا لو امر المحرم غيره
ببيع صيده ولو شرى كافر عبدا مسلما او مصحفا صح ويجبر على

(وعند ابى يوسف يصح الخ) لانه يجوز ايراد العقد على نفسها وكذا على جزئها قلنا الرق قد حل نفسها فاما اللبن فلا رق فيه اهـ ق

(للخرز ضرورة) لان خرز النعال والاخفاف لا يتأتى الا به كذا قالوا الاول هذا فى زمانهم فاما فى زماننا فلا حاجة اليه كما لا يخفى اهـ ق

(ويفسد الماء الخ) لان الانتفاع للضرورة وهى لا تظهر الا فى حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها والمختار قوله لا عند محمد اهـ ق

(ولا بشئ من اجزآئه) لان الادمى مكرم غير مبتذل ولا يجوز ان يكون شئ من اجزآئه مهانا مبتذلا اهـ ق

(ويجوز بعده) لانها طهرت بالدباغ اهـ ق

(خلافا لمحمد) فانه كالخنزير نجس العين والمختار قولهما اهـ ق

(ولا يجوز بيع علو سقط) لان له حق التعلى لا غير وهو ليس بمال ومحل البيع المال وانما يصح بيعه قبل الانهدام باعتبار البناء القائم ولم يبق بخلاف الشرب حتى يصح بيعه تبعا باتفاق الروايات اهـ ق

(وكذا شرآؤه الخ) لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التى لم يبعها منه فيكون مشتريا الآخر باقل مما باع ضرورة اهـ ق

(وان شرط طرح مثل وزن الظرف يصح) لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثانى يقتضيه اهـ ق

(خلافا لهما) وعلى هذا الخلاف ايضا التوكيل ببيع الخنزير اهـ ق

اخراجهما من ملكه والبيع بشرط يقتضيه العقد صحيح كشرط
الملك للمشتري وكذا بشرط لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط
ان لا يبيع الدابة المبيعة * ولو بشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع
لاحد العاقدين او للمبيع يستحق فهو فاسد كبيع عبد على ان
يعتقه المشتري او يدبره او يكاتبه او امة على ان يستولدها فلو
اعتقه المشتري عاد البيع صحيحا فيلزم الثمن وعندهما لا يعود
فتلزم القيمة وكشرط أن يستخدمه البائع شهرا او ليسكنها
او لا يسلمه الى رأس الشهر او يقرضه المشتري درهما او يهدي له
هدية او يقطع البائع الثوب ويخيطه قباء او قميصا او يحذو النعل
او يشركه ويصح في النعل استحسانا ولا يجوز بيع امة الا حملها
ولا البيع الى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود
ان لم يعلم العاقدان ذلك ولا البيع الى الحصاد والدياس والقطاف
والجزاز وقدوم الحاج * وتصح الكفالة الى هذه الاوقات فان
اسقط الاجل قبل حلوله صح وكذا لو باع مطلقا ثم اجل الى
هذه الاوقات ومن باع نصيبه من دار يجوز ان علمه المتعاقدان
خلافا لابي يوسف ويكفي علم المشتري عند محمد

(فصل)

(ان لا يبيع الدابة المبيعة) فانها ليست باهل للنفع كذا في الدرر اهـ ق

(او امة على ان يستولدها) لانه عليه السلام نهى عن بيع وشرط اهـ ق

(فتلزم القيمة) لان الاعتاق متى كان باشتراطه مفسدا كان بحقيقته مقررا للفساد لا رافعا له

كسائر الشروط المفسدة الا ترى انه لو استهلكه بوجه آخر لا ينقلب جائزا اهـ باقاني

(وكشرط ان يستخدمه الخ) لان هذه شروط لا يقتضيها العقد وفيها منفعة للبائع اهـ ق

(او يحذو النعل) من حذوت النعل بالنعل اذا قدرت كل واحدة على صاحبتها اهـ ق

(او يشركه) من الشراك وهو سير النعل الذي على ظهر القدم ووضع الشراك على النعل وهو السير اهـ ق

(النيروز والمهرجان) هما معربان والاصل نوروز ومهرجان والاول يوم في طرف الربيع والثاني في طرف الخريف اهـ ق

(والدياس) وهو دوس الزرع بالدواب اهـ ق

(والجزاز) هو جز الصوف ولا الى الجذاذ وهو بالجيم والذال المعجمة قطع الثمار وبالمهملة خاص بالنخل اهـ ق

(ان علمه المتعاقدان) علم مقدار نصيبه شرط عند ابي حنيفة اهـ ق

قبض المشترى المبيع بيعا باطلا باذن بائعه لا يملكه وهو امانة
فى يده عند القبض ومضمون عند البعض على سوم الشرآء
وقيل الاول قول الامام والثانى قولهما اخذا من الاختلاف
فى مالو بيع مدبرا وام ولد فمات فى يد مشتريه حيث لا يضمن
عنده خلافا لهما * ولو قبض المبيع بيعا فاسدا بأذن بائعه
صريحا او دلالة كقبضه فى مجلس عقده وكل من عوضيه مال
ملكه ولزمه اهلاكه مثله حقيقة او حكما كالقيمة فى القيمى
ولكل منهما فسخه قبل القبض وبعده مادام فى ملك المشترى
اذا كان الفساد فى صلب العقد كبيع درهم بدرهمين وان كان
بشرط زآئد كشرط ان يهدى له هدية فكذا قبل القبض واما
بعده فالفسخ لمن له الشرط لا لمن عليه ولا يأخذه البائع حتى
يرد ثمنه فان مات البائع فالمشترى احق به حتى يأخذ ثمنه
وطاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشترى ربح مبيعه
فيتصدق به كما طاب ربح مال ادعاه فقضى ثم تصادقا على
عدمه فرده بعد ما ربح فيه المدعى فان باع المشترى ماشراه
شراء فاسدا صح وكذا لو اعتقه او وهبه وسلمه وسقط حق
الفسخ وعليه قيمته ولو بنى فى دار اشتراها فاسدا او غرس فعليه

(لا يملكه) لان العقد غير معتبر فبقى القبض باذن المالك فيكون امانة فى يد المشترى فاذا هلك لا ضمان عليه اه ق

(عند القبض) لانه لا يكون ادنى حالا من المقبوض على سوم الشراء اه ق

(على سوم الشراء) وهو ما يأخذه المشترى ليريه بعد بيان الثمن حتى لو لم يسمه البائع وقال اذهب بهذا ان رضيته اشتريته فذهب به فهلك لا يضمن وفى العيون المقبوض على سوم الشراء مضمون وان قال البائع ان هلك فلا ضمان عليك وقدمر الكلام عليه سابقا اه ق

(خلافا لهما) فانه يضمن عندهما وقد مر الكلام عليه باع الوصى مال اليتيم بغبن فهو باطل لا يملك بالقبض ثم رقم الا ... بانه فاسد اه

(وكل من عوضيه) اى عوضى البيع وهما الثمن والمبيع مال حتى لو كان احد العوضين غير مال كالخمر والميتة والدم يكون البيع باطلا ولا يفيد الملك كما مر ملكه المشترى لان البيع الفاسد مشروع لانه مبادلة مال بمال فيفيد الملك بهذا الاعتبار وقيل يفيد ملك التصرف فى المبيع لا ملك العين اه ق

(ولكل منهما فسخه) اى فسخ البيع الفاسد دفعا للفساد لان دفع الفساد واجب عليهما حقا للشرع فتكون اللام فى قول الماتن لكل منهما بمعنى على كما افاده الزيلعى اه ق

(لا لمن عليه) لقوة العقد الا انه لم يتحقق الرضى حتى من له الشرط الا بالشرط ذكره فى الايضاح اه ق

(فالمشترى احق به) لانه مقدم عليه حال حياته فكذا يقدم على تجهيزه بعد وفاته وعلى ارباب الديون والورثة اه ق

(ثم تصادقا) اى على انه لم يكن على المدعى عليه شئ اه ق

قيمتها وقالا ينقض البناء والغرس ويرد وشك ابو يوسف
فى رواية محمد عن الامام لزوم قيمتها ولم يشك محمد * وكره النجش
والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقى الجلب المضر باهل
البلد وبيع الحاضر للبادى طمعا فى غلاء الثمن زمن القحط
والبيع عند اذان الجمعة لا بيع من يزيد وصح البيع فى الجميع
ومن ملك مملوكين صغيرين او كبيرا وصغيرا احدهما ذو رحم
محرم من الآخر كره له ان يفرق بينهما بدون حق مستحق
ويصح البيع خلافا لابى يوسف فى قرابة الولاد فى رواية
وفى الجميع فى اخرى فان كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق

(باب الاقالة)

تصح بلفظين احدهما مستقبل خلافا لمحمد وتتوقف على
القبول فى المجلس كالبيع وهى بيع جديد فى حق غير العاقدين
اجماعا وفى حقهما بعد القبض فسخ فان تعذر جعلها فسخا
بطلت وعند ابى يوسف بيع فاسد فان تعذر ففسخ فان تعذر
بطلت وعند محمد فسخ فان تعذر فبيع فان تعذر بطلت
وقبل القبض فسخ فى النقلى وغيره وعند ابى يوسف فى العقار
بيع * فلو شرط فيها اكثر من الثمن الاول او خلاف

(ولم يشك محمد) وهذا الشك فى حفظ الرواية قول
عنه لا فى مذهبه بغير ان حكاية شمس الائمة عن ابى حنيفة
ابى يوسف ما يوافق مذهبهما وعدم الاختلاف اه ق

(النجش) هو بفتحتين وروى بسكون الجيم وهو
ان يزيد فى الثمن ولا يريد الشراء ليرغب غيره الآثم
اذا زاد الى تمام قيمته كان محمودا غير مذموم كذا
فى شرح الطحاوى اه ق

(وبيع الحاضر للبادى) فى النهاية صورته ان يبيع
الرجل طعامه من اهل البدو بثمن غال ولا يبيعه
من اهل البلد واليه يشير كلام الكافى والهداية
فعلى هذا اللام بمعناها وعلى الاول بمعنى من اه ق

(قوله الخ) النهى الوارد فيه ولا بد من
اجتماعهما فى ملكه حتى لو كان احدهما له والآخر
لابنه الصغير له ان يبيع احدهما لتفرق الملك اه ق

(وفى الجميع فى اخرى) لان النص ورد على
خلاف القياس فى القرابة المحرمة للنكاح
فى الصغير فلا يلحق به غيره اه

(باب الاقالة) اى باب الكلام فيها لغة
وشرعا وركنها وشرطها وصفتها وحكمها
ومن يملكها ومن لا يملكها ودليلها وسببها ومحاسنها
اما لغة فهى مصدر معناه القلع والرفع وقيل
مشتقة من القول والهمزة للسلب اى ازال
البيع الاول كما ازال سواه وهذا لا يصح لانه
يقال قلته البيع بالكسر فهذا يدل على ان عينه
ياء ولو كانت من القول لقيل قلته بالضم كذا
فى الزيلعى واما شرعا فهى رفع العقد وهذا
تعريف الاعم من اقالة البيع والاجارة ونحوهما
وان اردت خصوصها فهو رفع عقد البيع واما
الطلاق فهو رفع قيد النكاح واما ركنها
فالايجاب والقبول اه ق

(فان تعذر) اى كما فى المنقول قبل القبض ففسخ
(فان تعذر فبيع) اى فان تعذر جعلها فسخا
بان تقابلا بعد القبض فبيع فان تعذر جعلها بيعا
بان تقابلا فى المنقول قبل القبض بطلت اه ق

الجنس بطل الشرط ولزم الثمن الاول وعندهما يصح الشرط
لو كان بعد القبض وتجعل بيعا وان شرط اقل من غير تعييب
لزم الاول ايضا وعند ابى يوسف تجعل بيعا ويصح الشرط وان
تعيب صح الشرط اتفاقا ولا تصح بعد ولادة المبيعة خلافا
لهما ولا يمنعها هلاك الثمن بل هلاك المبيع وهلاك بعضه
يمنع تعذره

(باب المرابحة والتولية)

المرابحة بيع ما شراه بما شراه به وزيادة * والتولية بيعه به بلا
زيادة ولا نقص والوضيعة بيعه بأنقص منه ولا يصح ذلك ما لم
يكن الثمن الاول مثليا او فى ملك من يريد الشراء او الربح
معلوما ويجوز ان يضم الى رأس المال اجرة القصارة والصبغ
والطراز والفتل والحمل وسوق الغنم والسمسار لكن يقول قام
علىّ بكذا لا شريته ولا يضم نفقته ولا اجر الراعى والطبيب
والمعلم وبيت الحفظ فان ظهر للمشترى خيانة فى المرابحة خير
فى اخذه بكل ثمنه او تركه وفى التولية يحط من ثمنه قدر الخيانة
وهو القياس فى الوضيعة وعند ابى يوسف يحط فيهما قدر
الخيانة مع حصتها من الربح فى المرابحة وعند محمد يخير فيهما

(وعند ابى يوسف تجعل بيعا الخ) لان فى الاقالة معنى البيع وهى مبادلة مال بمال بالتراضى فاعتبار جانب المعنى اولى اذا امكن واذا لم يمكن تجعل فسخا ولابى حنيفة ان الاقالة فى اللغة اسقاط فتجعل فسخا فى حقهما اعمالا للوجهين لان لهما ولاية على نفسهما وبيعا فى حق ثالث بحكم الاقالة وهى مبادلة مال بمال بالتراضى لانه ليس لهما ولاية على غيرهما ولمحمد وافق هذا الاصل اه ق

(اتفاقا) ويجعل الحط بازاء ما فات بالعيب ولا بد ان يكون النقصان بقدر حصة الفائت ولا يجوز ان ينقص من الثمن اكثر منه قاله ابن الهمام هذا اذا كانت حصة العيب مقدار المحطوط او زائدة او ناقصة بقدر ما يتغابن الناس فيه اه ق

(ولا تصح) اى الاقالة بعد ولادة المبيعة عند ابى حنيفة لان الولد مانع الفسخ اه ق

(ولا يمنعها هلاك الثمن بل هلاك المبيع) فى البزازية تقايلا فابق العبد من يد المشترى وعجز عن تسليمه بطل الاقالة واشار الى ان المبيع اذا هلك بعد الاقالة بطلت قبل التسليم لانه لو باع صاعا رطبا ثم تقايلا بعد ما جف فنقص وزنه لا يجب على المشترى شئ لان كل المبيع باق كذا فى فتح القدير اه ق

(والتولية بيعه به) فى اللغة جعل الشخص واليا وفى الشرع بيعه به اى بمثل ما شراه ولو قال بما قام عليه لكان احسن والمراد بقوله بيعه اى بيع العرض احترازا عن الصرف فالتولية والمرابحة لم يكونا فى بيع الدراهم والدنانير كذا فى الكفاية اه ق

(ولا يضم نفقته) اى ما انفقه على نفسه فى سفره من وقت شرائه المبيع قيد به لان نفقة المبيع وكسوته وكراءه يضم كذا فى المحيط اه ق

فلو هلك قبل الرد او امتنع الفسخ لزم كل الثمن اتفاقا ومن شرى
شيأ بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم شراه ثانيا بعشرة يرابح
على خمسة وان شراه ثانيا بخمسة لا يرابح وعندهما رابح على
الثمن الاخير مطلقا وان اشترى مأذون مديون ثوبا بعشرة وباعه
من سيده بخمسة عشر او بالعكس يرابح على عشرة والمضارب
بالنصف لو شرى بعشرة وباع من رب المال بخمسة عشر
يرابح رب المال على اثنى عشر ونصف * ويرابح بلا بيان
لو اعورت المبيعة او وطئت وهى ثيب او اصاب الثوب قرض
فارة او حرق نار وان فقئت عينها او وطئت وهى بكر او تكسر
الثوب من طيه ونشره لزم البيان وان اشترى بنسيئة ورابح
بلا بيان خير المشترى فان اتلفه ثم علم لزم كل ثمنه وكذا
التولية ولو اشترى ثوبين صفقة واحدة كلا بخمسة كره
بيع احدهما مرابحة بخمسة بلا بيان ومن ولى بما قام عليه
ولم يعلم مشتريه قدره فسد وان علمه فى المجلس خير

(فصل)

لا يصح بيع المنقول قبل قبضه ويصح فى العقار خلافا لمحمد
ومن اشترى كيليا لا يجوز له بيعه ولا اكله حتى يكيله وكفى

(لزم كل الثمن اتفاقا) اقول فيه تسامح مستغنى عنه ولم يذكر لفظ اتفاقا احد غيره قال فى الهداية يلزمه الثمن فى الروايات الظاهرة لانه مجرد خيار لا تقابله شئ وفصل فى الكافى اه ق

(وبالعكس) وهو ان يشترى المولى ثوبا بعشرة ثم يبيعه من عبده المأذون بخمسة عشر اه ق

(على عشرة) لا عبرة لان العقد بينهما وان كان جائزا لكن لشبهة العدم لان العبد ملكه وما فى يده لا يخلو عن حقه فصار كانه اشتراه المولى بعشرة فيعتبر هذا الا عبرة وقيد المديون اتفاقى ليعلم حكم غيره بالاولى لوجود ... كالمكاتب والمأذون ... الولى اه ق

(على اثنى عشر ونصف) لان نصف الربح وهو درهمان ونصف سلم لرب المال ولم يخرج عن ملكه فيحط عن الثمن فيبقى اثنا عشر ونصف فيرابح عليها اه ق

(ويرابح بلا بيان الخ) اما بيان نقص العيب فلا بد منه لقوله عليه السلام من غشنا فليس منا ثم بينه بقوله وان فقئت الخ اه ق

(خير المشترى) لانه فى المسألة الاولى فات وصف وهو لا يقابل بشئ من الثمن اذا فات بلا صنع احد وفى الثانية ان الاوصاف اذا صارت مقصودة كان لها حصة من الثمن اه ق

(فصل) اى فى بيان البيع قبل قبض المبيع والتصرف فى الثمن بالزيادة والنقصان وغير ذلك اه ق

(قبل قبضه) لنهيه عليه السلام عن بيع ما لم يقبض لان فيه غرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك لان هبته واقراضه غير البائع جائزة عند محمد وهو الاصح خلافا لابى يوسف اه ق

كيل البائع بعد العقد بحضرته هو الصحيح ومثله الوزني والعددي لا المذروع وصح التصرف في الثمن قبل قبضه والحط منه والزيادة فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه وكذا الزيادة في المبيع ويتعلق الاستحقاق بكل ذلك فيرابح ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط والشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين ومن قال بع عبدك من زيد بألف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه وان لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين اجل باجل معلوم صح تأجيله الا القرض الا في الوصية * ولا يصح التأجيل الى مجهول متفاحش كهبوب الريح ويصح في المتقارب كالحصاد ونحوه

(باب الربا)

هو فضل مال خال عن عوض شرط لاحد العاقدين في معاوضة مال بمال وعلته القدر والجنس فحرم بيع الكيلي او الوزني بجنسه متفاضلا او نسيئة ولو غير مطعوم كالجص والحديد * وحل متماثلا مع التقابض او متفاضلا غير معين كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين فان وجد

(ومثله الوزني والعددي) وهو مقيد بغير الدراهم اما هما فيجوز التصرف فيهما بعد القبض قبل الوزن وقيد بالبيع لانه لو كان المكيل والموزون ثمنا يجوز التصرف فيه قبل الكيل اهـ ق

(في الفصلين) اي فصل الزيادة على الثمن والحط منه وانما لم تظهر الزيادة في حق الشفيع لان حقه متعلق بالعقد الاول فلا يملكان التصرف فيما فيه رجوع الى الاضرار بالشفيع اهـ ق

(ومن قال بع عبدك الخ) صورته ان يطلب زيد شراء عبد عمرو بألف درهم وعمرو لا يبيع الا بألف وخمسمائة فقال آخر لعمرو بع عبدك من زيد اهـ ق

(صح تأجيله) لان الدين حقه فله ان يؤخره سواء كان عن مبيع او غيره تيسيرا على من عليه الدين الا ترى انه يملك ابراءه مطلقا فكذا موقتا ولا بد من قبول من عليه الدين فلو لم يقبله بطل التأخير فيكون حالا كذا ذكره الاسبيجابي اهـ ق

(الا القرض) لانه عارية وصلة في الابتداء حتى يصح بلفظ الاعارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصي ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما في الاعارة اذ لا جبر على التبرع اهـ ق

(الا في الوصية) فانه يصح بان اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة حيث يلزم اهـ ق

(باب الربا) بكسر الراء وفتحها خطأ اي نسب اليه على لفظه فيقال ربوي قاله ابو عبيد وزاد المطرزي فقال الفتح في النسبة خطأ وهو في اللغة الزيادة وفي الشرع هو فضل الخ اهـ ق

(كالجص والحديد) الاول من المكيلات والثاني من الموزونات اهـ ق

الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد
احدهما فقط حل التفاضل لا النساء * فلا يصح سلم هروى
فى هروى ولا بر فى شعير وشرط التعيين والتقابض فى الصرف
والتعيين فقط فى غيره وما نص على تحريم الربا فيه كيلا فهو
كيلى ابدا كالبر والشعير والتمر والملح او على تحريمه وزنا فهو
وزنى ابدا كالذهب والفضة ولو تعورف بخلافه وما لا نص
فيه حمل على العرف كغير الستة المذكورة فلا يجوز بيع البر
بالبر متماثلا وزنا ولا الذهب بالذهب متماثلا كيلا وجاز بيع
فلس معين بفلسين معينين خلافا لمحمد ويجوز بيع الكرباس
بالقطن وبيع اللحم بالحيوان عندهما وعند محمد لا يجوز بيعه
بحيوان جنسه حتى يكون اللحم اكثر مما فى الحيوان من اللحم
ويجوز بيع الدقيق بالدقيق متماثلا كيلا لا بالسويق اصلا
خلافا لهما ويجوز بيع الرطب بالرطب متماثلا كيلا وكذا
بيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب متماثلا خلافا لمحمد وكذا
بيع البر رطبا او مبلولا بمثله او باليابس والتمر والزبيب منقعين
بمثلهما متساويا خلافا لمحمد رحمه الله ويجوز بيع لحم حيوان
بلحم حيوان غير جنسه متفاضلا وكذا اللبن والجاموس مع

(الوصفان) وهما القدر والجنس اه
(حل التفاضل) كبيع الثوب الهروى بالهروى
وجاز فيه التفاضل لانعدام القدر ونظيره انعدام
الجنس الحنطة والشعير اه ق
(والتقابض فى الصرف) فى المجلس لقوله عليه
السلام الفضة بالفضة هاوهاء معناه يدا بيد كذا
فى الهداية (فى غيره) اه ق
(التقابض) اى فى غير الصرف اه ق
(ولو تعورف بخلافه) لانه مبيع متعين اه ق
(والاقوى لا يترك بالادنى) لان النص اقوى من
العرف (متماثلا كيلا) عندهما وان تعارفوا ذلك
لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه كذا فى الهداية
(خلافا لمحمد) فانه لا يجوز عنده لانه صار ثمنا
باصطلاح الناس كلهم ولا يبطل باصطلاحهما
فصار كبيع درهم بدرهمين ولهما ان الثمنية ثبتت
فى حقهما باصطلاحهما وقد ابطل اصطلاحهما
بعينها لتصرفهما فيها وقيدنا بعينه لانهما لو كانا
بغير اعيانهما لا يجوز لانه يؤدى الى الربا اه ق

(بالقطن) وكذا بالغزل كيفما كان لاختلافهما
جنسا اه ق
(خلافا لهما) لانهما جنسان لاختلاف
المقصود اه ق
(متساويا خلافا لمحمد) لانه يعتبر المساواة
فى اعدل الاحوال وهو المآل وابو حنيفة
يعتبرها فى الحال وكذا ابو يوسف عملا باطلاق
الحديث الا انه ترك هذا الاصل فى بيع التمر
بالتمر اه ق

البقر جنس واحد وكذا المعز مع الضأن والبخت مع العراب
ويجوز بيع خل العنب بخل الدقل متفاضلا وكذا شحم البطن
بالالية او باللحم والخبز بالبر او الدقيق او السويق وان كان
احدهما نسيئة به يفتى ولا يجوز بيع الجيد بالردئ مما فيه من
الربا الا متساويا وكذا البسر بالتمر ولا بيع البر بالدقيق
او بالسويق او بالنخالة مطلقا ولا بيع الزيتون بالزيت
او السمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما
فى الزيتون والسمسم لتكون الزيادة بالثجير * ولا يستقرض
الخبز اصلا وعند ابى يوسف يجوز وزنا وبه يفتى وعند محمد يجوز
عددا ايضا * ولا ربا بين السيد وعبده والمسلم والحربى فى دار
الحرب

(باب الحقوق والاستحقاق)

يدخل العلو والكنيف فى بيع الدار لا الظلة الا بذكر كل حق
هو لها او بمرافقها او بكل قليل او كثير هو فيها او منها وعندهما
تدخل ان كان مفتحها فى الدار ولا يدخل العلو فى شراء المنزل
الا بذكر نحو كل حق ولا فى شراء بيت وان ذكر كل حق
ولا الطريق ولا المسيل والشرب الا بذكر نحو كل حق وتدخل

(بخل الدقل) بفتح الدال والقاف وهو الردئ من التمر خص به اجراء للكلام مجرى العادة لانهم اعتادوا اتخاذ الخل من الدقل والا فالحكم فى كل خل تمر اهـ ق

(بالالية او باللحم) لانها اجناس للاختلاف

(والخبز بالبر) لان الخبز عددى او وزنى خرج من اصليهما اهـ ق والبر كيلى فلم يجمعهما القدر اهـ ق

(به يفتى) وفى نوادر ابن رستم انه على قول ابى حنيفة ومحمد لا يصح فى الخبز ولكن الصحيح الاول اذا كانا نقدين فان كانت الحنطة نسيئة جاز ايضا اهـ ق

(او السمسم بالشيرج) بالثجير لانه عند ذلك يعرى عن الربا اذ ما فيه من الدهن موزون وهذا لان ما فيه لو كان اكثر او مساويا له فالثجير وبعض الدهن او الثجير وحده فضل ولو لم يعلم مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربا والشبهة فيه كالحقيقة والجوز بدهنه واللبن بسمنه والعنب بعصيره والتمر بدبسه على هذا الاعتبار واختلفوا فى القطن بغزله والكرباس بالقطن كيف ما كان يجوز بالاجماع اهـ ق

(ولا يستقرض الخبز اصلا) اى لا عددا ولا وزنا عند ابى حنيفة لانه يتفاوت بالخبز والخباز والتنور والتقدم والتأخر اهـ ق

(ولا ربا بين السيد وعبده) لان العبد وما فى يده ملك مولاه فلا يتحقق الربا هذا اذا لم يكن مأذونا او مديونا مستغرقا فان كان مأذونا غير مديون لانه لو مديونا يتحقق الربا بينهما اتفاقا اما عند ابى حنيفة فلان ما فى يده ليس ملكا لمولاه واما عندهما فلتعلق حق الغرماء به وكذا المتفاوضان لا ربا بينهما لان الكل مالهما اهـ ق

(باب الحقوق الخ) الحقوق جمع حق والحق خلاف الباطل وهو مصدر حق الشئ من باب ضرب اهـ ق

فى الاجارة بدون ذكر

(فصل)

البينة حجة متعدية والاقرار حجة قاصرة و التناقض يمنع دعوى الملك لا الحرية والطلاق والنسب فلو ولدت امة مبيعة فاستحقت ببينة تبعها ولدها ان كان فى يده وقضى به ايضا وقيل يكفى القضاء بالام وان اقر بها الرجل لا يتبعها وان قال شخص لآخر اشترنى فأنا عبد فاشتراه فاذا هو حر فان كان البائع حاضرا او مكانه معلوما لا يضمن الآمر والاضمن ورجع على البائع اذا حضر وان قال ارتهنى فلا ضمان اصلا ومن ادعى حقا مجهولا فى دار فصولح على شئ فاستحق بعضها فلا رجوع عليه ولو استحق كلها رد كل العوض وفهم منه صحة الصلح عن المجهول ولو كان ادعى كلها رد حصة ما يستحق ولو بعضا

(فصل)

ولمن باع فضولى ملكه أن يفسخه وله ان يجيزه بشرط بقاء العاقدين والمعقود عليه والمالك الاول وكذا بقاء الثمن ان كان عرضا واذا اجاز فالثمن العرض ملك للفضولى وعليه مثل المبيع لو مثليا والا فقيمته وغير العرض ملك للمجيز امانة

(فصل) اى فى بيان احكام الاستحقاق اه

(متعدية) اى الى الغير تظهر فى حق كافة الناس اذا اتصل بها قضاء القاضى لان له ولاية عامة فينفذ قضاؤه فى حق الكافة كذا قال الزيلعى اه

(وقيل يكفى القضاء بالام) لانه تبع لها وقيل يشترط القضاء بالولد وهو الاصح اه

(والاضمن) اى وان لم يغب غيبة معروفة بان غاب غيبة منقطعة ضمن اه

(ورجع على البائع الخ) لانه قضى دينا عليه وهو مضطر فيه فلا يكون متبرعا وعند ابى يوسف لا يرجع المشترى على العبد بشى اه

(فلا ضمان اصلا) اى سواء علم مكان الراهن اولا لانه ليس بعقد معاوضة ولهذا يصح بيع رأس مال السلم او المسلم فيه واذا هلك يقع الاستيفاء ولو كان معاوضة لكان استبدالا برأس مال السلم او المسلم فيه وهو حرام فلا يجعل الامر بالارتهان ضمانا للسلامة اه ق

(فلا رجوع عليه) اى على المدعى بشىء لان دعواه يجوز ان تكون فيما بقى وان قل فما دام فى يده شىء لا يرجع عليه بشىء اه ق

(وفهم منه صحة الصلح عن المجهول) يعنى دلت المسألة على ان الصلح عن المجهول على معلوم جائز وعلى ان صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح لان دعوى الحق فى الدار لا يصح للجهالة الا اذا ادعى اقرار المدعى عليه فحينئذ تسمع الدعوى وتقبل البينة اه ق

(فصل) اى فى بيع الفضولى

(بشرط بقاء العاقدين) اما عدم شرط بقاء المشترى فلان الثمن لم يلزم فى حال حياته فكيف لزم بعد وفاته واما المعقود عليه فلان الملك لم ينتقل اليه بالعقد فلا ينتقل بعد هلاكه اه ق

(والا فقيمته) لانه شراء من وجه والشراء لا يتوقف على الاجازة اه ق

في يد الفضولي وللفضولي ان يفسخ قبل اجازة المالك وصح
اعتاق المشتري من الغاصب اذا اجيز البيع خلافا لمحمد
ولا يصح بيعه ولو قطعت يده عند المشتري فاجيز فارشه له
ويتصدق بما زاد على نصف ثمنه ومن اشترى عبدا من غير سيده
ثم اقام بينة على اقرار البائع او السيد بعدم الامر واراد ردّه
لا تقبل ولو اقر البائع بذلك عند القاضي فله ردّه ولو اشترى دارا
من فضولي وأدخلها في بنائه فلا ضمان على الفضولي خلافا
لمحمد رحمه الله

(باب السلم)

هو بيع آجل بعاجل ويصح فيما امكن ضبط صفته ومعرفة
قدره لا في غيره فيصح في المكيل والموزون سوى النقدين وفي
العددي المتقارب كالجوز والبيض عددا او كيلا وكذا الفلوس
خلافا لمحمد وفي اللبن والآجر اذا سمي ملبن معلوم وفي المذروع
كالثوب ان بين طوله وعرضه ورقعته وفي السمك المليح وزنا
ونوعا معلومين وكذا الطري في جنسه فقط ولا يجوز فيهما
عددا ولا في الحيوان واطرافه ولا في جلوده عددا ولا الحطب
حزما والرطبة جرزا ولا في الجوهر والخرز ولا في اللحم طريا

(والفضولي الخ) دفعا للحقوق عن نفسه لا ترجع اليه فانه سفير ومعبر اهـ ق

(فارشه له) اي ارش اليد للمشتري لانه بالاجازة ثبت الملك له من وقت الشراء فظهر ان القطع كان على ما يملكه فكان الارش له اهـ ق

(لا تقبل) اي بينته لبطلان دعواه بالتناقض اذ الاقدام على الشراء اقرار بصحته ثم دعواه بعد ذلك انه متبرع باعه بغير امره اقرار منه بعدم صحته اهـ ق

(سوى النقدين) من الدراهم والدنانير لانها موزونة ولكنها غير مثمنة بل هي اثمان فلا يجوز السلم فيها اهـ ق

(وفي العددي) وهو الذي لا تتفاوت آحاده في القيمة اهـ ق

(المتقارب كالجوز الخ) لانه معلوم مضبوط مقدور التسليم ولكنه انما يجوز من حيث العدد او من حيث الكيل قيد بقوله المتقارب لانه لا يصح في العددي المتفاوت كالبطيخ والرمان اهـ ق

(وكذا الفلوس) لانها عددي يمكن ضبطه خلافا لمحمد فانه لا يصح عنده لانه ثمن ما دام يروج كذا قيل وفيه كلام اهـ ق

(وفي المذروع) اي ويصح في المذروع اذا بين طوله وعرضه ورقعته لان مقدار المالية في الثياب معلوم بذكر هذه الاشياء والتفاوت بغيرها يسير فلا يضر لانه لا يفضي الى المنازعة المانعة من التسليم والتسليم وهذا في غير الحرير واما الحرير فلابد فيه من ذكر الوزن ايضا اهـ ق

(والخرز) نحو الجزع والعقيق والبلور ونحوها لان آحادها متفاوتة تفاوتا فاحشا اهـ ق

وقالا يصح اذا وصف موضع معلوم منه بصفة معلومة ولا يجوز
السلم بكيل اوذراع معين لا يدرى قدره ولا فى طعام قرية اوثمر
نخلة معينة ولا فيما لا يبقى من حين العقد الى حين المحل وشرطه
بيان الجنس كبر اوشعير والنوع كسقية اوبخسية والصفة
كجيد اورديئ والقدر نحو كذا رطلا اوكيلا بما لا ينقبض
ولا ينبسط واجل معلوم واقله شهر فى الاصح وقدر رأس المال
ان كان كيليا اووزنيا اوعدديا فلا يجوز فى جنسين بلا بيان
رأس مال كل منهما ولا بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من
المسلم فيه ومكان ايفائه ان كان له حمل ومؤونة وعندهما
لا يشترط معرفة قدر رأس المال اذا كان معينا ولا مكان
الايفاء ويوفيه فى مكان عقده ومثله الثمن والاجرة والقسمة
ومالا حمل له يوفيه حيث شاء فى الاصح اتفاقا وقبض رأس
المال قبل التفريق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على
المسلم اليه فى كر بطل فى حصة الدين فقط ولا يجوز التصرف
فى رأس المال اوالمسلم فيه قبل قبضه بشركة اوتولية ولا شراء
شئ من المسلم اليه برأس المال بعد التقايل قبل قبضه ولو اشترى
كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لا يصح ولو امر مقرضه بذلك

(بخسية) هى ما تسقى بالمطر نسبة الى البخس لانها مبخوسة الحظ من الماء اه ق (فلا يجوز فى جنسين الخ) كما اذا اسلم مائة درهم فى كر بر وكر شعير ولم يبين رأس مال كل منهما لا يصح لان اعلام قدر رأس المال شرط فتقسم المائة على البر والشعير باعتبار القيمة وهى تعرف بالظن فتكون مجهولة اه ق (بلا بيان حصة كل منهما) كما اذا اسلم دراهم ودنانير وقد علم وزن احدهما ولم يعلم وزن الآخر لا يصح عنده فاذا لم يعلم احدهما بطل العقد فى حصته فيبطل فى حصة الآخر لاتحاد الصفقة اه ق

(ولامكان الايفاء) احترز به عما قبل تعين مكان الايفاء ولو شرط مكان الايفاء فى هذه الصورة قيل لا يتعين لان هذا الشرط غير مفيد العقد وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق عن رب السلم وهذا هو الاصح وكذا مكان القرض والغصب والاستهلاك لا يتعين الايفاء كذا فى شرح الوقاية اه ق

(ويوفيه فى مكان عقده) لان العقد اوجب التسليم فتعين له موضع وجوده كما فى البيع ولهذا وجب تسليم رأس مال السلم فى ذلك المكان وكذا البدل الآخر اذ العقد اوجب المساواة ولانه السبب الموجب للاحكام المتعلقة به اه ق (والقسمة) بشرط دين لاحدهما على الآخر له مؤونة اما الثمن فكما لو باع عبدا بثمن موصوف فى الذمة الى اجل وعند ابى حنيفة رحمه الله يشترط بيان مكان الايفاء وعندهما لا يشترط ويتعين مكان العقد واما الاجرة فكما لو استأجر دارا اودابة بثمن له حمل مؤونة فعنده يشترط بيان مكان الايفاء وعندهما لا يشترط ويتعين موضع الدار اه ق

(قبل قبضه) لقوله عليه السلام لا تأخذ الا سلمك اورأس مالك معناه لا تأخذ الا ما اسلمت فيه قبل الاقالة اورأس مالك بعدها ولو وقع السلم فاسدا بفقد بعض شروطه فالشراء برأس المال جائز لانه يكون له حكم الديون [illegible]

صح وكذا الوامر رب سلم بقبضه له ثم لنفسه فاكاله لاجل
المسلم اليه ثم لنفسه صح ولو اكتال المسلم اليه فى ظرف رب
السلم بأمره وهو غائب لايكون قبضا ولو اكتال البائع كذلك
كان قبضا بخلاف مالو اكاله فى ظرف نفسه اوفى ناحية بيته
ولو اكتال الدين والعين فى ظرف المشترى ان بدأ بالعين كان
قبضا وان بدأ بالدين فلا وعندهما صح قبض العين فان شاء
رضى بالشركة وان شاء فسخ البيع ولو أسلم امة فى كرّ وقبضت
ثم تقايلا فماتت قبل ردّها بقى التقايل وتجب قيمتها يوم قبضها
ولو ماتت ثم تقايلا صح وكذا المقايضة فى الوجهين بخلاف
الشرآء بالثمن فيهما * ولو ادّعى احد عاقدى السلم بيان الاجل
او اشتراط الردآءة وانكر الآخر فالقول لمدعيهما مطلقا وقالا
للمنكر ان كان رب السلم فى الاولى والمسلم اليه فى الثانية
والاستصناع بأجل سلم فيصح فيما امكن ضبط صفته وقدره
تعورف اولا وبلا اجل يصح فيما تعورف كخف وطست وقمقمة
وهو بيع لاعدة فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع المستصنع
عنه والمبيع هو العين لاعمله فلو اتى بما صنعه غيره او بما صنعه
هو قبل العقد فاخذه صح * ولا يتعين للمستصنع بلا اختياره

(ثم لنفسه صح) ويكون ذلك قضاء لحقه لوجود شرط الصفقتين وهو الكيل فيهما اه ق

(اوفى ناحية بيته) لان المشترى لايكون قابضا لان البيت ونواحيه فى يد البائع اه ق

(ولو اكتال الدين والعين) يعنى اذا اجتمع العين والدين بان اشترى كرا معينا وله على البائع كر آخر اه ق

(وتجب قيمتها يوم قبضها) لان صحة الاقالة تعتمد قيام العقد وقيامه قيام المعقود عليه وهو المسلم فيه وهو ان كان دينا فهو فى حكم العين حتى لم يجز الاستبدال قبل قبضه فصحت اضافة الاقالة اليه بعد موتها واذا انفسخ العقد فى المسلم فيه ينفسخ فى الامة اه ق

(ثم تقايلا صح) اى التقايل لان صحته تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه اه ق

(وكذا المقايضة) فانها كالسلم فى الوجهين اى اذا باع امة بعرض فهلك احدهما دون الآخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقى التقايل قوله وكذا الخ تقدير وبقى تقايل المقايضة وصح تقايلهما فى كلا الوجهين اما البقاء ففى صورة تقدم التقايل على الهلاك واما الصحة ففى صورة تأخره عنه (بخلاف الشرآء بالثمن فيهما) اى فى الوجهين يعنى لو اشترى امة بألف ثم تقايلا فماتت فى يد المشترى بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة ايضا لان المعقود عليه الامة فبقى العقد ببقائها ويبطل بموتها اه ق

(وقالا للمنكر) اى القول لانه ينكر حقا عليه وهو الاجل والقول قول المنكر (رب السلم) اذا ادعى المسلم اليه التأجيل اه

(والاستصناع الخ) وهو ان يقول للصانع اصنع لى من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجل فيه اجلا كالخفاف [illegible] كان سلما فتعتبر شرائطه اه ق

فيصح بيع الصانع له قبل رؤيته وله اخذه وتركه ولا يصح فيما لم يتعارف كالثوب

(مسائل شتى)

يصح بيع الكلب والفهد وسائر السباع علمت اولا * والذمى فى البيع كالمسلم الا فى الخمر والخنزير فانها فى حقه كالخل والخنزير فى حقه كالشاة ومن زوج مشريته قبل قبضها جاز فان وطئت كان قبضا والا فلا ومن اشترى شيئا فغاب غيبة معروفة لا يباع فى دين بائعه وان لم تكن معروفة يباع فيه اذا برهن انه باعه منه اذا لم يكن قبضه وان غاب احد المشتريين فللحاضر دفع كل الثمن وقبض المبيع وحبسه اذا حضر الغائب حتى ينقد حصته وان اشترى بألف مثقال ذهب وفضة فهما نصفان وان قال بالف من الذهب والفضة فمن الذهب خمسمائة مثقال ومن الفضة خمسمائة درهم وزن سبعة ومن قبض زيفا بدل جيد غير عالم به فأنفقه او هلك فهو قضاء وقال ابو يوسف يرد مثل الزيف ويقضى الجيد وان فرخ طير او باض فى ارض او تكنس ظبي فهو لمن اخذه وكذا صيد تعلق بشبكة منصوبة للجفاف او دخل دارا او درهم او سكر نثر فوقع على ثوب فان

(شتى) جمع شتيت وهو المتفرق اه ق
(يصح بيع الكلب) لانه مال متقوم لانه آلة الاصطياد ومنتفع به اما العلم فلا اشتباه فيه لانه نافع فى الزراعة والصيد فيكون محلا للبيع لكونه منتفعا به حقيقة وشرعا فيكون مالا واما غير المعلم فلانه يمكن ان ينتفع به بغير الاصطياد فان كل كلب يحفظ بيت صاحبه ويمنع الاجانب اه ق
(حتى ينقد حصته) لانه مضطر الى اداء حصته فيكون الحاضر وكيلا عن صاحبه لا متبرعا اذ لا يتبرع مع الضرورة كمعير الرهن يرجع بما ادى لانه مضطر فى تخليص ماله اه ق
(فهما نصفان) اى خمسمائة مثقال ذهب وخمسمائة مثقال فضة لانه اضاف المثقال اليهما فلا رجحان لاحدهما على الآخر فاستويا اه ق
(وزن سبعة) لانه اضاف العقد اليهما فينصرف الى الوزن فى ذلك البلد الذى وقع العقد فيه لانه المعهود المتفاهم من كلام الناس ووزن السبعة لم يبق معهودا ولانهم ذلك فى عرفنا من اطلاق اللفظ اه ق

(فهو قضاء) اى عند ابى حنيفة ومحمد لانه المقبوض من جنس حقه حتى لو تجوز به فى الصرف والسلم جاز ولو لم يكن من جنس حقه لكان استبدالا ببدل الصرف وهو حرام ووقع به الاستيفاء وانما بقى حقه فى الجودة ولا قيمة لها عند الاقامة بالجنس اه ق
(او تكنس ظبي) اى جعل له كناسا ومأوى وفى بعض النسخ تكسر اى انكسرت رجله كذا فى شرح الوقاية لابن فرشته وقال صدر الشريعة تكنس اى دخل فى الكناس وهو مأواه وفى الصحاح الكناس بكسر الكاف مكان الظبي فى الشجر يكنس فيه ويستتر اه ق

اعده صاحبه لذلك او كفه بعد السقوط او اغلق باب الدار بعد الدخول ملكه وليس للغير اخذه كما لو عسل النحل فى ارضه او نبت فيها شجر او اجتمع تراب بجريان الماء مالا يصح تعليقه بالشرط ويبطله الشرط الفاسد البيع والاجارة والقسمة والاجازة والرجعة والصلح عن مال والابرآء من الدين وعزل الوكيل والاعتكاف والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف وكذا التحكيم عند ابى يوسف خلافا لمحمد ومالا يبطله الشرط الفاسد القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والاقالة والكتابة واذن العبد فى التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والجراحة وعقد الذمة وتعليق الرد بعيب او بخيار شرط وعزل القاضى

* (كتاب الصرف) *

هو بيع ثمن بثمن تجانسا اولا وشرط فيه التقابض قبل التفرق وصح بيع الجنس بغيره مجازفة و بفضل لا بيعه بجنسه الا مساويا وان اختلفا جودة وصياغة فان بيع مجازفة ثم علم

(ومالا يصح تعليقه بالشرط) وهو اربعة عشر شيا على ما ذكر والمصنف تبع صاحب الكنز ولم يذكره احد من الكتب التى نقل عنها المصنف غير صاحب الكنز اه ق

(ومالا يبطله الشرط الفاسد) وهو سبعة وعشرون شيا الاول القرض بان قال اقرضتك هذه المائة بشرط ان تخدمنى شهرا مثلا فانه لا يبطل بهذا الشرط وذلك لان الشروط الفاسدة من باب الربا وهو يختص بالمبادلة المالية وهذه العقود كلها ليست بمعاوضة مالية فلا تؤثر فيها الشروط الفاسدة اه ق

(والعتق) بان قال اعتقتك على ان يكون لى الخيار ثلاثة ايام اه ق

(والرهن) بان قال رهنت عندك عبدى بشرط ان استخدمه اه ق

(والايصاء) بان قال اوصيت اليك على ان تتزوج ابنتى اه ق

(والوصية) بان قال وصيت لك بثلث مالى ان اجاز فلان اه ق

(والشركة) بان قال شاركتك على ان تهدى الى كذا اه ق

(والمضاربة) بان قال ضاربتك فى الف على النصف فى الربح ان شاء فلان اه ق

(والقضاء) بان قال الخليفة وليتك قضاء مكة مثلا على ان لا تعزل ابدا اه ق

(والامارة) بان قال الخليفة وليتك امر الشام مثلا على ان لا تركب فهذا الشرط فاسد اه ق

(والصلح) بان صالح ولى المقتول عمدا القاتل على شئ بشرط ان يقرضه او يهدى اليه شيا فان الصلح صحيح والشرط فاسد ويسقط الدم لانه من الاسقاطات اه ق

(تجانسا) اى النقدان بان باع احدهما بجنسه الا خ كالذهب بالذهب والفضة بالفضة اولا اى او لم يتجانسا كذهب بفضة او فضة بذهب اه ق

(قوله بيع الثوب) وبقى الصرف على حاله فيقبضه منه ويتم العقد الاول لان القبض واجب فى بدل الصرف وبالاستبدال يفوت القبض المعين اهـ ق

(فهو ثمن الطوق) لان حصة الطوق يجب قبضه فى المجلس لكونه بدل الصرف اهـ ق

(فالنقد ثمن الطوق) لان الاجل فى الصرف باطل وفى بيع الجارية جائز والظاهر انه يباشر على وجه الجواز اهـ ق

(صح فيما قبض فقط) وبطل فيما لم يقبض وانما لم يتعد الفساد الى ما بقى لانه طارئ فانه يصح ثم يبطل بالافتراق قبل القبض اهـ ق

(اورده) لان الشركة عيب فى الاناء اهـ ق

(بلا خيار) لان الشركة ليست بعيب فيما لا يضره التبعيض هذا اذا استحق بعد قبضه فاما اذا استحق قبله فله الخيار لتفرق الصفقة عليه قبل التمام اهـ ق

التساوى قبل التفرق جاز ولا يجوز التصرف فى بدل الصرف
قبل قبضه فلو باع ذهبا بفضة واشترى بها ثوبا قبل قبضها فسد
بيع الثوب * ولو اشترى امة تساوى ألفا مع طوق قيمته ألف
بألفين ونقد ألفا فهو ثمن الطوق * ولو اشتراها بألفين ألف نقدا
وألف نسيئة فالنقد ثمن الطوق وان اشترى سيفا حليته
خمسون بمائة ونقد خمسين فهى حصة الحلية وان لم يبين
او قال هى من ثمنها وان تفرقا بلا قبض صح فى السيف دونها
ان تخلص بلا ضرر والا بطل فيهما * وان باع اناء فضة وقبض
بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض فقط والاناء مشترك بينهما
وان استحق بعضه اخذ المشترى ما بقى بحصته اورده ولو استحق
بعض قطعة نقرة اشتراها اخذ الباقى بحصته بلا خيار * وصح
بيع درهمين ودينار بدينارين ودرهم * وبيع كر بر وكر شعير
بكرى بر وكرى شعير وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم
ودينار وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين
ودرهم غلة وبيع دينار بعشرة هى عليه او بعشرة مطلقة ان
كان دفع الدينار وتقاصان العشرة بالعشرة * وما غلبه الفضة
والذهب فضة وذهب حكما فلا يجوز بيع الخالص به ولا بيع

(بدرهمين صحيحين) بان يجعل كل جنس مقابلا بخلاف جنسه تصحيحا للعقد وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه اذ موجبه ثبوت الملك فى الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه اهـ ق

(ودرهم غلة) الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار اهـ ق

(وتقاصان) اذ صار لكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة اهـ ق

بعضه ببعض الا متساويا وزنا ولا استقراضه الا وزنا * وما غلب
عليه الغش منهما فهو فى حكم العروض فبيعه بالخالص على
وجوه حلية السيف ويصح بيعه بجنسه متفاضلا بشرط
التقابض فى المجلس * ويصح التبايع والاستقراض بما يروج
منه وزنا او عددا او بهما ولا يتعين بالتعيين لكونه ثمنا *
ولو اشترى به فكسد بطل البيع وقالا لا يبطل وتجب قيمته يوم
البيع عند ابى يوسف وبه يفتى وآخر ما تعومل به عند محمد *
وما لا يروج منه يتعين بالتعيين والمتساوى الغش كغالبه
فى التبايع والاستقراض وكذا فى الصرف وقيل كغالبه
* ويجوز البيع بالفلوس النافقة وان لم تتعين فان كسدت
فالخلاف كما فى كساد المغشوش * ولو استقرضها فكسدت
يرد مثلها وعند ابى يوسف قيمتها يوم القرض وعند محمد يوم
الكساد ولا يجوز البيع بغير النافقة ما لم تتعين * ومن اشترى
بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس جاز البيع
وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها * ولو دفع الى
صيرفى درهما وقال اعطنى بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة
فسد البيع فى الكل وعندهما صح فى الفلوس ولو كرر اعطنى

(الا متساويا وزنا) لان النقود لا تخلو عن قليل الغش عادة فيكون الحكم للغالب اه ق

(بشرط التقابض فى المجلس) لوجود الفضة من الجانبين ومتى شرط القبض فى الفضة اعتبر فى النحاس لعدم تميزه اه ق

(بما يروج منه وزنا الخ) لان المعتبر فيها لا نص عليه العادة وهذا لانهما لما كانا الغالب فيهما الغش صارا كالفلوس فيعتبر فيها عادات الناس حتى اذا كانت تروج بالوزن فبالوزن وان كانت تروج بالعدد فبالعدد وان كانت تروج بهما فبكل واحد منهما اه ق

(يتعين بالتعيين) لانه حينئذ يتحول الى القيمة فيتعين ووجه الكساد ان تترك المعاملة بها فى جميع البلدان عند محمد وعندهما فى بلد المتعاقدين وان كان يروج فى بعض البلاد لا يبطل البيع لكنه يتعيب اذا لم يرج فى بلد العاقدين فيخير البائع ان شاء اخذه وان شاء اخذ قيمته اه ق

(يوم الكساد) وفى الخلاصة رجل تزوج امرأة على الف درهم فكسدت الدراهم وصارت النقود غيرها يجب قيمة تلك الدراهم يوم كسدت هو المختار ذكره الصدر الشهيد وفى الاشباه الغش حرام فلا يصح اعطاء الزيوف الدائن ولا بيع العروض المغشوشة بلا بيان الا فى شراء الاسير من دار الحرب وفى اعطاء الجعل يجوز اعطاء الزيوف والستوقة اه باقانى

(او قيراط منها) اى من الفلوس بيان لقوله وما يباع اى ما يباع بنصف درهم وغيره من الفلوس معلوم عند الناس فصار كانه صرح بقدر الفلوس اه ق

(فسد البيع فى الكل) اى عند ابى حنيفة لان معناه اعطنى بنصفه فضة تساوى نصف درهم الا حبة فيكون وزن بالا انه باع الفضة بالفضة متفاضلا لاوزن الحبة وهذا الفساد يسرى الى بيع الفلوس اه باقانى

صح فى الفلوس اتفاقا * ولو قال اعطى به نصف درهم فلوس ونصفها الا حبة صح فى الكل والنصف الا حبة بمثله والفلوس بالباقى

* (كتاب الكفالة) *

هى ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة لا فى الدين هو الاصح ولا تصح الا ممن يملك التبرع وهى ضربان بالنفس وبالمال فالاولى تنعقد بكفلت بنفسه او برقبته ونحوهما مما يعبر به عن البدن او بجزء شائع منه كنصفه او عشره او بضمنته او هو علىّ او هو الىّ او انا زعيم او قبيل به لا بانا ضامن لمعرفته وصح اخذ كفيلين واكثر ويجب فيها احضار المكفول به اذا طلبه المكفول له فان لم يحضره حبس وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك فيه اذا طلبه فان سلمه قبل ذلك برئ فان غاب المكفول به وعلم مكانه امهله الحاكم مدة ذهابه وايابه فان مضت ولم يحضره حبسه وان غاب ولم يعلم مكانه لا يطالب به * وتبطل بموت الكفيل والمكفول به ولو عبدا دون موت المكفول له بل يطالب وارثه او وصيه الكفيل ويبرأ اذا سلمه حيث يمكن مخاصمته وان لم يقل اذا دفعته اليك فانا برئ وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله وبتسليم

(كتاب الكفالة) هى لغة الضم مطلقا قال الله تعالى وكفلها زكريا اى ضمها الى نفسه والاصل فى مشروعيتها قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم اه ق

(ممن يملك التبرع) بان يكون حرا مكلفا فلا تصح من العبد والصبى لكن العبد يطالب بعد العتق كذا فى الخلاصة اه ق

(او عشره) لان النفس الواحدة فى حق الكفالة لا تتجزأ فكان ذكر بعضها شائعا ككلها بخلاف ما اذا قال كفلت بيد فلان او برجله لانه لا يعبر بهما عن البدن حتى لا تصح اضافة الطلاق اليهما فلا تنعقد بهما اه ق

(فان لم يحضره حبس) الى ان يظهر القاضى عجزه عن احضاره بدلالة الحال او بشهود فذلك فيخرج من الحبس وينظر الى وقت القدرة كالاعسار فى الدين واذا خرج لا يحول بينه وبين المكفول له فيلازمه ولا يمنعه من اشغاله اه ق

(اذا طلبه) اى فى ذلك الوقت ووفاء بما التزمه فان احضره والا حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء حق مستحق ولكن لا يحبسه اول مرة لعله ما درى بما ادعى اه ق

(لا يطالب به) لعجزه عن احضاره كالموت الا انه فى الموت تبطل الكفالة اصلا للتيقن بالعجز وهنا لا لاحتمال القدرة بالعلم بمكانه ولو ارتد المكفول به ولحق بدار الحرب ان علم القاضى انه يمكنه دخول دار الحرب واحضاره فهو كالغيبة المعلومة وان كان لا يمكنه فكالغيبة المجهولة ولا تبطل الكفالة لانه مطالب بالتوبة والرجوع ممكن فيمكن احضاره بعد ردته كالغيبة المجهولة اه باقانى

(وتبطل بموت الكفيل الخ) لحصول العجز الكلى عن تسليم المطلوب من الكفيل بعد موته وورثته لم يكفلوا له بشئ وانما يكفلونه فيما له لا فيما عليه ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من المال اه ق

المكفول به نفسه من كفالته فان شرط تسليمه فى مجلس
القاضى فسلمه فى السوق قالوا يبرأ والمختار فى زماننا انه لا يبرأ
وان سلمه فى مصر آخر لا يبرأ عندهما و يبرأ عند الامام وان
سلمه فى برية او فى السواد لا يبرأ وكذا ان سلمه فى السجن وقد
حبسه غير الطالب فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا
فهو ضامن لما عليه فلم يواف به غدا لزمه ما عليه وان مات
ولا يبرأ من كفالة النفس ومن ادعى على آخر مائة دينار بينها
اولم يبينها فكفل بنفسه رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه
المائة فلم يواف به لزمه المائة خلافا لمحمد * ولا يجبر على اعطاء
كفيل بالنفس فى حد وقصاص فان سمحت به نفسه صح
وقالا يجبر فى القصاص وحد القذف فان شهد عليه مستوران
فى حد أو قود حبس وكذا ان شهد عدل واحد خلافا لهما
فى رواية وصح الرهن والكفالة بالخراج والكفالة بالمال صحيحة
ولو مجهولا اذا كان دينا صحيحا بتكفلت عنه بألف او بما لك
عليه او بما يدركك فى هذا البيع وكذا لو علقها بشرط ملائم
كشرط وجوب الحق نحو ما بايعت فلانا او غصبك او ماذاب
لك عليه اوان استحق المبيع فعلى وكشرط امكان الاستيفاء
نحو ان قدم زيد وهو المكفول عنه وكشرط تعذر الاستيفاء

(لا يبرأ عندهما) لانه اثبات بما التزمه وهذا القيد مفيد لاحتمال ان يكون شهوده فيه اه ق

(ويبرأ عند الامام) لان المعتبر تسليمه على وجه تمكن من مخاصمته وقد حصل والاحتمال موهوم غير معتبر فيتحقق التسليم سالما عن المعارض

(ان سلمه فى السجن) لانه لم تمكن من احضاره مجلس الحاكم هذا اذا كان السجن سجن قاض آخر فى بلد آخر اما لو كان سجن هذا القاضى برئ اه ق

(فهو ضامن لما عليه) من المال ولم يسلم غدا صحت الكفالتان اه ق

(خلافا لمحمد) قيل عدم الجواز عنده بناء على انه اطلق المائة ولم ينسبها الى ما على المدعى عليه فعلى هذا لا فرق بين بيان المدعى المال وعدم بيانه وقيل بناء على انه لما بين المدعى لم تصح الدعوى فلم يستوجب احضاره المدعى عليه فى مجلس القاضى اه ق

(فى حد وقصاص) لان مبناهما على الدرء فلا يجبر على اعطاء الكفيل فيهما يفضى الى فساد الوضع اه ق

(صح) اى اتفاقا لانه امكن ترتيب موجبه عليه لان تسليم النفس فيهما واجب فيطالب به الكفيل فيتحقق الضم اه ق

(وحد القذف) لان فيه حقا للعبد والغالب فى القصاص حق العبد بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى اه ق

(مستوران) اى غير معلوم فسادهما فى كفالة [illegible] اه ق

(عدل واحد) لان الحبس للتهمة ههنا والتهمة تثبت باحد شطرى الشهادة اما العدد واما العدالة بخلاف الحبس فى باب الاموال لانه اقصى عقوبة فلا يثبت الا بحجة كاملة اه ق

نحو ان غاب عن البلد وان علقها بمجرد الشرط كهبوب الريح ومجيئ المطر بطل وكذا ان جعل احدهما اجلا فتصح الكفالة ويجب المال حالا وللطالب مطالبة اىّ شاء من كفيله واصيله الا اذا شرط براءة الاصيل فتكون حوالة كما ان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة * ولو طالب احدهما له مطالبة الآخر فان كفل بماله عليه فبرهن على ألف لزمه وان لم يبرهن صدّق الكفيل فيما اقرّ به مع يمينه والاصيل فى اقراره باكثر على نفسه خاصة فان كفل بلا امره لا يرجع عليه بما ادّى عنه وان اجازها المكفول عنه وان كفل بامره رجع ولا يطالبه قبل الاداء فان لوزم فله ملازمته وان حبس فله حبسه ويبرأ الكفيل باداء الاصيل وان ابرأ الطالب الاصيل او أخر عنه برئ الكفيل وتأخر عنه وان ابرأ الكفيل او تأخر عنه لا يبرأ الاصيل ولا يتأخر عنه فان كفل بالدين الحال مؤجلا الى وقت يتأجل عن الاصيل ايضا ولو صالح الكفيل عن ألف على مائة برئا ورجع بها فقط ان كفل بامره وان صالح عن الالف بجنس آخر رجع بالالف وان صالح عن موجب الكفالة برئ هو دون الاصيل وان قال الطالب للكفيل بالامر برئت الىّ من المال

(ويجب المال حالا) كذا فى الهداية وهذا سهو فان الحكم الذى فيه التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملائم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملائم ذكره قاضيخان اه ق

(واصيله) لانه موجب الكفالة اذ هى تنبئ عن الضم وذلك يقتضى بقاء الاول اه ق

(كفالة) لان العبرة للمعانى لا للالفاظ والمبانى اه ق

(له مطالبة الآخر) بخلاف الغصب اذا اختار المالك تضمين احد الغاصبين ليس له مطالبة الآخر لانه لما اختار تضمينه فقد ملكه العين فليس له ان يملكها الآخر اه ق

(والاصيل فى اقراره) فلا يصدق فى اقراره على الكفيل باكثر لان اقراره على الغير ولا ولاية له عليه اه ق

(وان حبس فله حبسه) لانه لحقه ما لحقه من جهته فيعامل بمثله اذا لم يكن على الكفيل دين مثله فان كان عليه دين مثله فليس له ملازمة الاصيل اذا لزم ولا الحبس اذا حبس ولا الرجوع اذا ادّى اه ق

(باداء الاصيل) لانه يبرأ بالاداء وبراءته توجب براءة الكفيل لانه ليس عليه دين فى الصحيح وانما عليه المطالبة فقط ويستحيل ان يبقى المطالبة بدون الدين اه ق

(او اخر عنه) لما ذكرنا انه ليس عليه الا المطالبة وهى تبع للدين فتسقط بسقوطه وتتأخر بتأخره بخلاف ما اذا تكفل بشرط براءة الاصيل ابتداء حيث يبرأ الاصيل وحده دون الكفيل لان الكفالة فيه صارت عبارة عن الحوالة مجازا واللفظ اذا اريد به المجاز سقطت الحقيقة فصار الكفيل محالا عليه وبراءة المحيل لا توجب براءته اه ق

(يتأجل عن الاصيل) لان الدائن لا حق له الا الدين حال وجود الكفالة فصار الاجل داخلا فى عقد الكفالة ولو ابرأ الطالب الكفيل فقط برئ وان لم يقبل او لو وهب الدين له او تصدق عليه يشترط القبول كما هو حكم الهبة والصدقة لان هبة الدين لغير من عليه الدين تمليك اذا سلطه عليه اه

رجع على اصيله وكذا فى برئت عند ابى يوسف خلافا لمحمد وفى ابرأتك لايرجع وان كان الطالب حاضرا يرجع اليه فى البيان فى الكل ولا يصح تعليق البرآءة من الكفالة بالشرط كسائر البراءآت والمختار الصحة ولا تجوز الكفالة بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص ولا بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع والمرهون ولا بالامانات كالوديعة والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة ولا بدين غير صحيح كبدل الكتابة حر كفل به اوعبد وكذا بدل السعاية عند الامام ولا بالحمل على دابة معينة اوبخدمة عبد معين بخلاف غير المعين ولا عن ميت مفلس خلافا لهما ولا بلا قبول الطالب فى المجلس وقال ابو يوسف تجوز مع غيبته اذا بلغه فاجاز فان قال المريض لوارثه تكفل عنى بما على فتكفل مع غيبة الغرماء جاز اتفاقا ولو قال لاجنبي اختلف فيه المشايخ * وتجوز بالاعيان المضمونة بنفسها كالمقبوض على سوم الشراء والمغصوب والمبيع فاسدا وبتسلم المبيع الى المشترى والمرهون الى الراهن والمستأجر الى المستأجر وبالثمن لا

(فصل)

(وكذا) اى وكذا يرجع الكفيل على اصيله فى قول الطالب للكفيل برئت عند ابى يوسف لان هذا اقرار من الطالب بالقبض من الكفيل لان البرآءة التى يكون ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لاتكون الا بالايفاء منه فصار كانه قال دفعت الى او قبضت منك فيبرأ فيرجع الكفيل على اصيله ولا يرجع الطالب على واحد منهما لاقراره بالاستيفاء من الكفيل اه ق

(ولا بالامانات) فانها غير مضمونة ومن شرط جواز الكفالة كون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث يجبر على تسليمه اه ق

(كالوديعة الخ) فان هذه الاشياء غير مضمونة وفى العمادية انه اذا اخذ المعير من المستعير كفيلا بالرد يصح واذا رد يرجع عليه باجر المثل بعمله اه باقانى

(خلافا لهما) فانه يجوز لان الدين كان ثابتا فى حياته ولا يسقط الا بالايفاء او الابراء اه ق

(جاز اتفاقا) لان ذلك وصية فى الحقيقة ولهذا يصح وان لم يسم المكفول له اه ق

(وتجوز بالاعيان المضمونة) الكفالة بالاعيان ثلاثة انواع احدها الكفالة بعين هى امانة غير واجبة التسليم كالوديعة ومال المضاربة والشركة وهى لاتصح اصلا والثانى الكفالة بعين هى امانة لكن واجبة التسليم كالعارية والمستأجر فى يد المستأجر قبل القبض وكذا العين المضمونة بغيرها كالمبيع والرهن المضمون بالدين والجواب فى الكل واحد وهو انه تصح الكفالة بتسليم العين والثالث العين المضمونة بنفسها كالمغصوب والمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء تصح الكفالة به ويجب عليه تسليم العين مادام قائما واذا هلك يجب عليه تسليم قيمته متى ثبت الغصب بالبينة او الاقرار اه ق

ولودفع الاصيل المال الى كفيله قبل دفع الكفيل الى الطالب
لا يسترده منه ومار بح فيه الكفيل فله ولا يتصدق به ورده الى
المطلوب احب ان كان المدفوع شيأ يتعين كالبر خلافالهما
ولوامر الاصيل كفيله ان يتعين عليه ثوبا ففعل فالثوب للكفيل
والربح عليه ومن كفل لآخر بما ذاب له على غريمه او بما قضى
له به عليه فغاب الغريم فبرهن الطالب على الكفيل بان له على
الغريم ألفا لا يقبل ولو برهن ان له على زيد ألفا وهذا كفيله
بامره قضى به عليهما ولو بلا امره قضى على الكفيل فقط
وضمان الدرك للمشترى عند البيع تسليم يبطل دعوى الضامن
المبيع بعد ذلك وكذا لو كتب شهادته وختم على صك كتب
فيه باع ملكه او بيعا باتا بخلاف مالو كتبها على اقرار العاقدين
وضمان الوكيل بالبيع الثمن للموكل باطل وكذا ضمان المضارب
الثمن لرب المال وضمان احد الشريكين حصة شريكه من ثمن
ما باعاه صفقة واحدة وصح لو بصفقتين وضمان الدرك والخراج
والقسمة صحيح وكذا ضمان النوائب سواء كانت بحق ككرى
النهر واجرة الحارس او بغير حق كالجبايات وضمان العهدة باطل
وكذا ضمان الخلاص خلافا لهما ولو قال الكفيل ضمنته

(لا يسترده منه) اى لا يسترد المطلوب ذلك المال اه ق
من الكفيل لان ذلك صار حقا للقابض وهذا عند
(خلافا لهما) ولا يجب عليه في الحكم
ابى حنيفة وقالا هو له ولا يرده على الذى قضاه
وهو رواية عنه وعنه انه يتصدق به ولهما انه ربح
في ملكه على الوجه الذى بيناه فيسلم له اه ق
(لا يقبل) اى برهانه لانه كفل بمال الا يجب في المستقبل
بالقضاء او بأى سبب كان وذلك لم يوجد
والقضاء على الغائب لا يجوز اه ق
(عليهما) اى على ذلك وعلى الذى احضره واقام
عليه البينة انه كفيله اه ق
(بعد ذلك) لان اقدامه على الضمان اقرار منه بان
البائع لا حق له فيه وقت البيع فلا تصح دعواه
بعد ذلك اه ق
(باطل) لان الكفالة التزام المطالبة وهي اليهما
فيصير كل واحد منهما ضامنا لنفسه اه ق
(صحيح) اما ضمان الدرك فجائز بالاتفاق واما ضمان
الخراج فهو دين واجب يحبس به ويمنع وجوب
الزكاة واما ضمان القسمة فقد وجب حقا للمقاتلة
اه ق

(كالجبايات) في زماننا والكفالة بالاولى صحيحة
اتفاقا وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة
فانها كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من
الاكار فله الرجوع على مالك الارض اه ق
(وكذا ضمان الخلاص) ضمان الخلاص باطل
عند ابى حنيفة لان الخلاص عنده تخليص
المبيع من المستحق وتسليمه الى المشترى وهذا
باطل لانه غير قادر عليه اه ق
(خلافا لهما) لان معناه عندهما ضمان الثمن ان
عجز عن تسليم العين فيكون كالدرك اه ق

الى شهر وقال الطالب بل حالا فالقول للكفيل وفى الاقرار للمقرله ولا يأخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع مالم يقض بثمنه على بائعه

(باب كفالة الرجلين والعبدين)

دين عليهما كفل كل عن صاحبه فما اداه احدهما لا يرجع به على الآخر الا اذا زاد على النصف ولو كفلا بمال عن رجل وكفل كل منهما به عن صاحبه فما اداه رجع بنصفه على شريكه او بكله على الاصيل لو بامره وان ابرأ الطالب احدهما فله اخذ الآخر بكله ولو فسخت المفاوضة فلرب الدين اخذ من شاء من شريكها بكل دينه وما اداه احدهما لا يرجع به على الآخر مالم يزد على النصف واذا كوتب العبدان بعقد واحد وكفل كل منهما عن صاحبه رجع كل على الآخر بنصف ما ادى وان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان يأخذ حصة الآخر منه اصالة او من المعتق كفالة ويرجع المعتق فقط بما ادى عن صاحبه ولو كان على عبد مال لا يجب عليه الا بعد عتقه فكفل به رجل كفالة مطلقة لزم الكفيل حالا واذا ادى لا يرجع على العبد الا بعد عتقه

(ان استحق الخ) لانه بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع على ظاهر الرواية مالم يقض له بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل وعن ابى يوسف انه يبطل البيع بالاستحقاق فعلى قياسه يرجع اه ق

(دين عليهما) اى دين على رجلين من ثمن متاع اه

(لا يرجع به) لانه محتسب من نصيبه من الدين

(الا اذا زاد على النصف) لان كل واحد فى النصف اصيل وفى النصف كفيل فما يؤديه ينصرف الى ما عليه اصالة لانه لا معارضة بينه وبين ما عليه بطريق الكفالة لان الاول دين ومطالبة والثانى مطالبة فقط اه ق

(رجع كل على الآخر الخ) هذا استحسان والقياس انه لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب ببدل الكتابة وكل واحد بانفراده باطل فعند الاجتماع اولى فصار كما اذا كانت كأنهما بعقدين ووجه الاستحسان ان تصرف الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد امكن تصحيح هذه الكفالة بان يجعل المال كله على واحد فى حق المولى وفى حق نفسه وعتق الآخر معلق باداته اه ق

(وله ان يأخذ الخ) يعنى السيد ان يأخذ حصة من لم يعتق ان شاء المعتق لانه كفيل عن صاحبه والآخر لانه اصيل اه ق

(كفالة مطلقة) قيد بالمطلقة لانه لو كفل بدين مؤجل لا يطالب قبل حلول الاجل اه ق

ولو ادعى رقبة عبد فكفل به رجل فمات العبد فبرهن المدعى انه له يضمن الكفيل قيمته * ولو كفل سيد عن عبده بامره او عبد غير مديون عن سيده فعتق فاى ادّى لا يرجع على الآخر

(باب الحوالة)

هي نقل الدين من ذمة الى ذمة * وتصح في الدين لا في العين برضى المحتال والمحتال عليه وقيل لا بد من رضى المحيل ايضا واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول فلا يأخذ المحتال من تركته لكن يأخذ كفيلا من الورثة او الغرماء مخافة التوى ولا يرجع عليه المحتال الا اذا توى حقه وهو بموت المحال عليه مفلسا او انكاره الحوالة وحلفه ولا بينة عليها او عندهما بتفليس القاضي اياه ايضا وتصح بالدراهم المودعة ويبرأ المحال عليه بهلاكها وبالمغصوبة ولا يبرأ بهلاكها * واذا قيدت الحوالة بالدين او الوديعة او الغصب لا يطالب المحيل المحتال عليه مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته وان لم تقيد بشيء فله المطالبة ولا تبطل الحوالة بأخذه ما على المحتال عليه او عنده * واذا طالب المحال عليه المحيل بمثل ما احال به فقال

(على الآخر) لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لاستحالة ان يجب لاحدهما دين على الآخر فلا تنقلب موجبة للرجوع فيما بعد بكونه غير مديون لانه لو كان مديونا مأذونا لبطلت كفالته لتعلق حق الغرماء اه ف

(باب الحوالة) هي في اللغة التحويل والنقل وفي الشرع هي نقل الدين الخ وانما خصت بالدين لانها نقل شرعي في الدين ووصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز ان يؤثر في الوصف الشرعي كما ان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك الذي هو وصف شرعي اه ف

(وتصح بالدراهم المودعة) يعني اذا اودع رجل رجلا الف درهم واحال بها عليه آخر فهو جائز اه ف

(بتفليس القاضي اياه) اي حكم بافلاسه قبل موته بعد ما حبسه لانه عجز عن الاخذ منه بتفليس الحاكم اه

(ولا يبرأ بهلاكها) اي لا يبرأ الغاصب بهلاك المغصوب لانه لا يبطل الحوالة لانه فات الى خلف وهو الضمان والخلف يقوم مقام الاصل وكان المغصوب قائما معنى فلا يبطل واما اذا استحق المغصوب بطلت الحوالة لان المغصوب وصل الى مالكه فهو يوجب براءة الغاصب من الضمان اه ف

(لا يطالب المحيل الخ) يعني لا يأخذ المحيل من المحتال عليه لتعلق حق المحتال كالراهن لا يملك الراهن مطالبته لتعلق حق المرتهن به ولو دفعه المحتال عليه الى المحيل ضمن لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال اه ف

احلت بدين لى عليك لا تقبل بلا حجة * ولو طالب المحيل المحتال بما احال فقال احلتنى بدين لى عليك لا يقبل بلا حجة * وتكره السفتجة وهى الاقراض لسقوط خطر الطريق

* (كتاب القضاء) *

القضاء بالحق من اقوى الفرائض وافضل العبادات * واهله من هو اهل الشهادة * وشرط اهليته شرط اهليتها والفاسق اهل له ويصح تقليده ويجب ان لا يقلد كما يصح قبول شهادته ويجب أن لا تقبل * ولو فسق العدل يستحق العزل ولا ينعزل فى ظاهر المذهب وعليه مشايخنا * ولو اخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا * والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا * ولا ينبغى ان يكون القاضى فظا غليظا جبارا عنيدا وينبغى ان يكون موثوقا به فى دينه وعفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه * وكذا المفتى والاجتهاد شرط الاولوية فيصح تقليد الجاهل ويختار الاقدر والاولى * وكره التقلد لمن خاف الحيف والعجز عن القيام به ولا بأس به لمن يثق من نفسه بأداء فرضه * ومن تعين له فرض عليه ولا يطلب القضاء ولا يسأله * ويجوز تقلده من السلطان الجائر ومن

(لا تقبل بلا حجة) والقول قول المحيل لان المحتال يدعى عليه بدين وهو ينكره والقول للمنكر ولا يكون الاقرار من المحيل بالحوالة واقدامه عليها اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل بمعنى الوكالة اهـ ق

(كتاب القضاء) هو فى اللغة لمعان مختلفة قال ابن قتيبة كلها تعود الى معنى واحد اصله الحكم والفراغ من الامر وفى الشرع الالزام وفصل الخصومات وقطع المنازعات وهو فرض كفاية بالاجماع فان لم يصلح للقضاء الا واحد تعين عليه كما قال المصنف اهـ ق

(ويصح تقليده الخ) وقيل لا يصح قضاؤه اصلا لانه لا يأمن على نفسه لفسقه وهو قول الائمة الثلاثة وينبغى ان يفتى به خصوصا فى هذا الزمان وفى خلاصة الفتاوى اختلفت الروايات فى تقليد الفاسق القضاء والاصح انه يصح التقليد ولو فسق العدل استحق العزل ولا ينعزل فى ظاهر الرواية وعليه مشايخنا اهـ ق

(ووجوه الفقه) اى الطرق التى يستنبط الفقه منها والاصول التى ينبنى عليها اهـ ق

(وكره التقلد لمن خاف الخ) كيلا يصير الدخول فيه شرطا لمباشرة القبيح وقيل يكره الدخول فيه مختارا لقوله عليه السلام من ابتلى بالقضاء فكأنما ذبح نفسه بغير سكين وقد روى ان اباحنيفة رحمه الله دعى الى القضاء ثلاث مرات فابى حتى حبس وجلد كل مرة ثلاثين سوطا حتى قال له ابو يوسف لو تقلدت لنفعة الناس فنظر اليه شبه المغضب فقال لو امرت ان اقطع البحر سباحة لكنت اقدر عليه فكأنى بك قاضيا ونكس رأسه ولم ينظر اليه بعد وهذا يدل على كراهة الدخول فيه وهو قول البعض والصحيح ان الدخول فى القضاء رخصة طمعا فى اقامة العدل اهـ ق

اهل البغي الا اذا كان لا يمكنه من القضاء بحق واذا تقلد
يسأل ديوان قاض قبله وهي الخرائط التي فيها السجلات
والمحاضر وغيرهما ويبعث امينين يقبضانها بحضرة المعزول
او امينه ويسألانه شيأ فشيأ ويجعلان كل نوع في خريطة
على حدة وينظر في حال المحبوسين فمن أقر بحق او قامت عليه
به بينة ألزمه * ولا يعمل بقول المعزول والا نادى عليه ثم
يخلي سبيله بعد ما استظهر في امره * ويعمل في الودائع
وغلات الموقوف بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول
الا اذا اقر ذو اليد بالتسلم منه * ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا
في المسجد والجامع اولى * ولو جلس في داره واذن في الدخول
فلا بأس به * ولا يقبل هدية الا من قريبه او ممن جرت عادته
بمهاداته ان لم يكن لهما خصومة ولم يزد على العادة *
ويحضر الدعوة العامة لا الخاصة وهي ما لا يتخذ ان لم يحضر
* ويشهد الجنازة ويعود المريض ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا *
ويسوي بين الخصمين جلوسا واقبالا ونظرا ولا يسار احدهما
ولا يشير اليه ولا يضيفه دون الآخر ولا يضحك اليه ولا يمزح
معه ولا يلقنه حجته * ويكره تلقين الشاهد بقوله أتشهد بكذا

(وهي الخرائط) جمع خريطة وهي الكيس اهـ ق

(السجلات) جمع سجل بكسر السين والجيم وتشديد اللام وهو الصك قال الله تعالى كطي السجل للكتاب ومنه اسجال القاضي وتسجيله اهـ ق

(وغيرهما) اي غير السجلات والمحاضر مثل الصكوك ونصب الاوصياء والقيمين في الاوقاف وتقدير النفقات والفروضات لان الديوان وضع ليكون حجة عند الحاجة فيجعل في يد من له ولاية القضاء وهذا لان القاضي يكتب نسختين احداهما في يده والاخرى في يد الخصم اهـ ق

(وينظر) اي الجديد في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا للمسلمين والمراد المحبوسين في سجن القاضي فيبعث القاضي ثقة يحصيهم في السجن ويكتب اسماءهم واخبارهم وسبب حبسهم ومن حبسهم اهـ ق

(فلا بأس به) لان الحكم عبادة فلا يختص بمكان ولا يمنع احدا من الدخول فيه ولا بأس ان يكون منزله في وسط البلدة رفقا بالناس ولا يجلس وحده لانه يورث التهمة الا اذا كان عالما بالقضاء ويبعد عنه الاعوان لانه اهيب ويستحب ان يحضر مجلسه جماعة من الفقهاء ويشاورهم اهـ ق

(ويسوي بين الخصمين) لقوله عليه السلام اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا فرق في ذلك بين الكبير والصغير والاب والابن والخليفة والرعية والذمي والشريف والحر والعبد والسلطان اهـ ق

(جلوسا) اي بين يديه غير متربعين ولا مقعيين ولا محتبين ويكون بينهما قدر ذراعين ولا يقعد احدهما من الجانب الايمن والآخر من الجانب الايسر لان جانب اليمين افضل اهـ ق

(في غير موضع التهمة) اى فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم كما اذا ترك لفظ الشهادة لان مجلس القاضى هيبة فمكان تلقينه احياء لحقوق المسلمين اهـ ق

(ولا يبيع ولا يشترى في مجلسه) لما فيه من التهمة ولا بأس بذلك في غير مجلس القضاء وروى الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله انه يكره لذلك وانما يبيع ويشترى ممن لا يعلم انه لا يحابيه وان علم انه يحابيه لحشمة القضاء فانه يكره لان يبيع ويشترى منه كذا في المحيط اهـ ق

(ولا يمازح) اى مطلقا معهما او مع احدهما او مع غيرهما في مجلس الحكم ولا بأس به في غيره بدون اكثار اهـ ق

واستحسنه ابو يوسف فى غير موضع التهمة * ولا يبيع ولا يشترى فى مجلسه ولا يمازح فان عرض له هم او نعاس او غضب او جوع او عطش او حاجة كف عن القضاء * واذا تقدم اليه الخصمان فان شاء قال لهما مالكما وان شاء سكت واذا تكلم احدهما أسكت الآخر

(فصل)

واذا ثبت الحق للمدعى وطلب حبس خصمه فان ثبت بالاقرار لا يحبسه الا اذا أمره بالاداء فأبى * وان ثبت بالبينة حبسه قبل الامر بالدفع وقيل لا * فان ادعى الفقر حبسه فى كل مالزمه بدل مال كالثمن والقرض او بالتزامه كالمهر المعجل والكفالة لا فيما عدا ذلك الا اذا برهن خصمه ان له مالا * ويحبسه مدة يغلب على ظنه انه لو كان له مال لاظهره هو الصحيح وقيل شهرين او ثلاثة فان لم يظهر له مال خلى سبيله الا ان برهن خصمه على يساره فيؤبد حبسه * ولا تسمع البينة على اعساره قبل حبسه وعليه عامة المشايخ * ويحبس الرجل لنفقة زوجته * لا والد فى دين ولده الا ان ابى من الانفاق عليه * ولو مرض فى الحبس لا يخرج ان كان له من يخدمه

(كف عن القضاء) لقوله عليه السلام لا يقضى القاضى وهو غضبان وفي رواية وهو شبعان ولانه يحتاج الى التفكر وهذه الاعراض تمنع صحة التفكر فتخل بالقضاء ويكره له صوم التطوع يوم القضاء لانه لا يخلو عن الجوع ولا يتعب نفسه بطول الجلوس لانه ربما يضجر ويمل ويقعد طرفى النهار واذا طمع في رضى الخصمين ردهما مرة او مرتين لقول عمر ردوا الخصوم عسى ان يصطلحوا وان لم يطمع انفذ القضاء بينهما لعدم الموجب للتأخير اهـ ق

(او بالتزامه) لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناه به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره اذ هو لا يلتزم الا ما يقدر على ادائه والمال الذى يحبس فيه غير مقدر حتى يحبس في الدرهم ومادونه اهـ ق

(ويحبسه مدة يغلب الخ) وذلك يختلف باختلاف الشخص والزمان والمكان والمال ولا معنى لتقديره وما جاء فيه من التقدير بشهرين او ثلاثة او اربعة او خمسة او ستة او شهر اتفاق وليس بتقدير حتما اهـ ق

والاخرج * ولا يمكن المحترف من اشتغاله فيه هو الصحيح * ويمكن من وطئ جاريته ان كان فيه خلوة * واذا تمت المدة ولم يظهر له مال خلى سبيله * ولا يحول بينه وبين غرمائه بل يلازمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر ويأخذون فضل كسبه يقسم بينهم بالحصص * والملازمة ان يدوروا معه حيث دار فان دخل داره جلسوا على الباب * ولو كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها بل يبعث امرأة تلازمها وقالا اذا افلسه الحاكم يحول بينه وبين غرمائه الا ان يبرهنوا ان له مالا

(فصل)

اذا شهدوا عند القاضى على خصم حاضر حكم بها وكتب بالحكم وهو السجل وان شهدوا على غائب لا يحكم بل يكتب بها ليحكم المكتوب اليه وهو كتاب القاضى * والكتاب الحكمى وهو نقل الشهادة فى الحقيقة * ويقبل فى كل ما لا يسقط بالشبهة كالدين والعقار والنكاح والنسب والغصب والامانة والمضاربة المجحودتين وعن محمد قبوله فى كل ما ينقل وعليه المتأخرون وبه يفتى * ولا بد ان يكون الى معلوم بان

(والاخرج) لئلا يهلك كما لو مرض مرضا مخوفا ولا يخرج لجمعة ولا لجنازة ولو اعطى كفيلا ولا لموت قريب الا اذا لم يجد من جهزه ولكن لا يمنع قريبه وجيرانه من الدخول عليه لا يمكثون من المكث طويلا اهـ ق

(ولا يمكن المحترف الخ) اعلم ان هذه المسألة لم تذكر فى الكتب التى نقل عنها فى هذا المحل ووفقنى الله بفضله ان ظفرت بها فى كتاب الحجر من الهداية وكذا قوله ويمكن الخ والمحترف لا يمكن من الاشتغال بعمله هو الصحيح ليضجر قلبه فينبعث على قضاء دينه بخلاف ما اذا كانت له جارية وفيه موضع يمكن وطئها لا يمنع منه لانه قضاء احدى الشهوتين فيعتبر بقضاء الاخرى

(بل يلازمونه) لقوله عليه السلام لصاحب الحق يد ولسان اراد باليد الملازمة وباللسان التقاضى اهـ ق

(حيث دار) ولا يحبسوه فى موضع لانه حبس ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار للطالب لانه ابلغ فى حصول المقصود لاختياره الاضيق عليه الا اذا علم القاضى انه يدخل عليه بالملازمة ضرر بين فحينئذ يحبسه دفعا للضرر عنه اهـ ق

(الا ان يبرهنوا ان له مالا) لان القضاء بالافلاس عندهم يصح فتثبت العسرة ويستحق النظرة الى الميسرة وعند ابى حنيفة لا يتحقق القضاء بالافلاس لان وقوف الشهود على عدم المال لا يتحقق الا ظاهرا فيصلح للدفع لا لابطال الحق فى الملازمة اهـ من كتاب الحجر من الهداية اهـ ق

(المجحودتين) قيد للامانة والمضاربة بالمجحودتين لتكون بمنزلة الدين اذ لو لم تكن مجحودة لصارت من جملة الاعيان المنقولة ولا يقبل كتاب القاضى فيها اهـ ق

يقول من فلان الى فلان ويذكر نسبهما فان شاء قال بعده
والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ويقرأه على من
يشهدهم عليه ويعلمهم بما فيه وتكون اسماؤهم داخله
ويختمه بحضرتهم ويحفظوا ما فيه ويسلمه اليهم وابو يوسف
لم يشترط شيأ من ذلك سوى اشهادهم انه كتابه لما ابتلى بالقضاء
واختار السرخسى قوله وليس الخبر كالعيان * واذا وصل
الى المكتوب اليه ينظر الى ختمه ولا يقبله الا بحضرة الخصم
وبشهادة رجلين اورجل وامرأتين انه كتاب فلان القاضى
قرأه علينا وختمه وسلمه الينا فى مجلس حكمه وعند ابى يوسف
انه كتاب فلان وختمه وعنده ان الختم ليس بشرط فاذا شهدوا
فتحه وقرأه على الخصم وألزمه بما فيه * ويبطل الكتاب بموت
الكاتب وعزله قبل وصول الكتاب وبموت المكتوب اليه
الا ان كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة
المسلمين * لا بموت الخصم بل ينفذ على وارثه * واذا علم القاضى
بشئ من حقوق العباد فى زمن ولايته ومحلها جازله ان
يقضى به

(فصل)

(من قضاة المسلمين) لان غيره صار تبعا له وهو معروف ولو مات القاضى الكاتب بعدما قرئ الكتاب لا يبطل فى ظاهر الرواية وحكم به المكتوب اليه لانه وجب عليه القضاء بالقراءة فلا يبطل بالموت كما لو مات الشاهد بعد أدائه الشهادة قبل الحكم بها لا تبطل اه ق

(وليس الخبر كالعيان) يعنى ان ابا يوسف قبل ان ابتلى بالقضاء كان يقول فيه مثل ما قالاه ولما ابتلى بالقضاء وعاين ما فيه قال بجميع ذلك ليس بشرط تسهيلا على الناس اه سبواسى

(ليس بشرط) وهذا عند ابى حنيفة ومحمد ولم يشترط فى الكتاب ظهور العدالة والصحيح انه يفض الكتاب بعد ثبوت العدالة اه ق

(بل ينفذ على وارثه) لقيامه مقامه ولا يقبل كتاب القاضى الى القاضى فى الحدود والقصاص لان فيه شبهة البدلية فصار كالشهادة على الشهادة اه ق

(جازله الخ) لان علمه كشهادة الشاهدين بل اولى لان اليقين حاصل بما علمه بالمعاينة والسماع والحاصل بالشهادة غلبة الظن والاجماع على ان قوله على الانفراد مقبول فيما ليس خصما فيه اه ق

ويجوز قضاء المرأة فى غير حد وقود ولا يستخلف قاض الا ان يفوض اليه ذلك بخلاف المأمور بالجمعة * واذا استخلف المفوض اليه فنائبه لا ينعزل بعزله ولا بموته بل هو نائب الاصيل * وغير المفوض ان قضى نائبه بحضرته او بغيبته فاجازه جاز كما فى الوكالة * واذا رفع الى القاضى حكم قاض آخر فى امر اختلف فيه الصدر الاول امضاه ان لم يخالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع * وما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر فيه خلاف البعض * والقضاء بحل او حرمة ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور اذا ادعى بسبب معين وعندهما لا ينفذ باطنا بشهادة الزور * فلو اقامت بينة زورا انه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه خلافا لهما وفى الاملاك المرسلة لا ينفذ باطنا اتفاقا * والقضاء فى مجتهد فيه بخلاف رأيه ناسيا او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى وعند الامام ينفذ لو ناسيا وفى العمد روايتان * ولا يقضى على غائب الا بحضرة نائبه حقيقة كوكيله أو شرعا كوصى نصبه القاضى او حكما بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر فان كان شرطا لا يصح * ويقرض القاضى مال اليتيم ويكتب

(فى غير حد وقود) لان شهادتهن لا تقبل فيهما فلا يصح قضاؤها فيهما وفى شرح الجامع الكبير لو قضى القاضى فى الحدود بشهادة رجل وامرأتين نفذ قضاؤه وليس لغيره ابطاله لانه قضاء فى فصل مجتهد فيه فان شريحا اجاز شهادة النساء فى الحدود اهـ ق

(فنائبه لا ينعزل الخ) واذا عزل السلطان القاضى لا ينعزل ما لم يصل الخبر اليه كالوكيل وموت السلطان لا يوجب عزل القاضى بخلاف الوكالة والقاضى اذا قال عزلت نفسى او اخرجت نفسى وسمع السلطان ينعزل كما فى الوكالة اما اذا لم يسمع السلطان لا وقيل لا ينعزل القاضى بدون سماع السلطان اهـ ق

(كما فى الوكالة) يعنى الوكيل بالبيع والشراء اذا وكل غيره فباشر وكيله بحضرته او بغيبته فاجازه جاز لان المقصود حضور رأيه وقد حصل كذا فى الهداية اهـ ق

(او الاجماع) اى اذا قضى القاضى ورفع حكمه الى قاض آخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كالقضاء بحل متروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وذكر فى اصول الفقه ان العلماء اختلفوا فى ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففى الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف وفى مقابلة الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفى كتب اصول الفقه نحو هذه المسألة اهـ ق

(بسبب معين) كالنكاح والطلاق والبيع والشراء والاقالة والرد بالعيب اهـ ق

(لا ينفذ باطنا اتفاقا) قال فى الهداية وعندهما لا ينفذ فى الوجهين لانه قضاء بما هو خطأ عنده وعليه الفتوى ثم المجتهد فيه ان لا يكون مخالفا لما ذكرناه اى من الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اهـ ق

لاجل ذكر الحق * ولا يجوز ذلك للوصى ولا للاب فى الاصح

(فصل)

ولو حكم الخصمان من يصلح قاضيا ليحكم بينهما صح ونفذ حكمه عليهما ببينة او اقرار او نكول واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد حال ولايته * ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه لا بعده * واذا رفع حكمه الى قاض امضاه ان وافق مذهبه والا نقضه * ولا يجوز التحكيم فى حد وقود * ويصح فى سائر المجتهدات قالوا ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام * ولو حكماه فى دم خطأ فحكم بالدية على العاقلة لا ينفذ ولا يصح حكم المحكم ولا المولى لابويه وولده وزوجته ويصح عليهم ويصح لمن ولاه وعليه

(مسائل شتى)

ليس لذى سفل عليه علو لغيره ان يتد فى سفله او ينقب كوة بلا رضى ذى العلو * ولا لذى العلو ان يبنى عليه * وعندهما لكل منهما فعل ما لا ضرر فيه بلا رضى الآخر وقيل قولهما تفسير لقوله * وليس لاهل زائغة مستطيلة يتشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب فى المتشعبة وفى النافذة

(قبل حكمه) لان حكمه موقوف على رضاهما فاذا رجع واحد منهما قبل تنفيذ الحكم ينعدم الحكم لعدم الرضى اه ق

(لا بعده) لان حكمه صدر عن ولاية شرعية عليهما كالقاضى اذا حكم لزم اه ق

(دفعا لتجاسر العوام) اى على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضى فلا يبقى رونق للحكم

(لا ينفذ) لان حكمه ينفذ فى حقهما دون العاقلة لانهم ما رضوا به ولو حكم بالدية على القاتل فى ماله لا يجوز ايضا لان الشرع اوجب الدية على العاقلة لا فى مال القاتل ولو ثبت القتل باقرار القاتل يجوز الحكم بالدية لان العاقلة لا تتحمل صلحا ولا عمدا ولا اعترافا اه ق

(مسائل شتى) اى متفرقة وهو جمع شتيت ومسائل خبر لمبتدأ محذوف وشتى صفة لمسائل اه ق

(تفسير لقوله) اى لقول ابى حنيفة لانه انما يمنع ما فيه ضرر ظاهر لا ما لا ضرر فيه فلا خلاف بينهم وقيل لا بل بينهما خلاف وهو فى محل وقع الشك فالاشك فى عدم ضرره كوضع مسمار صغير او وسط يجوز اتفاقا وما فيه ضرر ظاهر كفتح الباب ينبغى ان يمنع اتفاقا اه ق

(زائغة) اى سكة من زاغت الشمس اذا مالت والسكة زائغة لميلها من طرف الى طرف وتسمى المحلة اه ق

(غير نافذة) اى الى سكة اخرى لان الباب يقصد للمرور ولا حق لهم فى الدخول فيها لكونها غير نافذة وانما ذلك لاهلها على الخصوص الا ترى انه لو بيعت دار منها كان حق الشفعة لهم لا لاهل الاولى اه ق

ومستديرة لزق طرفاها لهم ذلك * ومن ادّعى هبة فى وقت
فسئل بينة فقال جحدنى الهبة فاشتريته منه اولم يقل ذلك
فبرهن على الشرآء بعد وقت الهبة يقبل ولو قبله لا يقبل *
ومن ادّعى ان زيدا اشترى جاريته فانكر زيد وترك هو
خصومته حل له وطئها * ومن اقرّ بقبض عشرة وادّعى انها
زيوف اونبهرجة صدّق * لا ان ادعى انها ستوقة ولا ان اقرّ
بقبض الجياد اوحقه اوالثمن اوبالاستيفاء * والزيف ما يردّه
بيت المال * والنبهرجة ما يردّه التجار ايضا * والستوقة
ما غلب غشه * ومن قال لمن اقرّ له بألف ليس لى عليك شئ ثم
قال فى مجلسه نعم لى عليك ألف لا يقبل منه بلا حجة بخلاف
مالو كذب من قال له اشتريت منى هذا ثم صدّقه * ومن قال
لمن ادّعى عليه ما لا ما كان لك علىّ شئ قط فبرهن عليه به
فبرهن هو على القضاء اوالابرآء قبل وان زاد على انكاره
ولا اعرفك فلا * ولو ادّعى على آخر بيع امته منه واراد
ردّها بعيب فانكر فبرهن المدّعى على البيع والمنكر على البرآءة
من كل عيب لا يسمع برهان المنكر * وذكر ان شاء
الله فى آخر صك يبطل كله وعندهما آخره فقط وهو

(لهم ذلك) لان لكل واحد منهم حق المرور فى كلها اذ هى ساحة مشتركة ولهذا يشتركون فى الشفعة اذا بيعت دار منها اه ق

(ولا ان اقرّ بقبض الجياد الخ) ثم ادّعى انها زيوف لانه تناقض لان حقه فى الجياد فالاقرار بقبض حقه اقرار بقبض الجياد وان الثمن كان جيادا والاستيفاء عبارة عن القبض بوصف التمام واذا ادّعى انها زيوف بعد الاقرار بها يكون متناقضا ولهذا يجوز فى الصرف والسلم التجوز بالزيوف لا بالستوقة والقبض لا ... بالنبهرجة فلا تناقض بين دعوى الزيافة بجنس الجياد ... وبين الاقرار بقبض الدراهم فيقبل والنبهرجة اه ق

(قبل) اى برهان المدعى عليه وقال زفر لا يقبل لان القضاء اوالابرآء يكون بعد الوجوب وقد انكره فيكون مناقضا ولنا ان التوفيق غير ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه بان قال قضى بباطل وقد يصالح على شئ فيثبت ظاهرا ثم يقضى الا ترى انه لو ادّعى القصاص على شخص فانكر فاقام المدعى عليه البينة على العفو والصلح عنه على مال يقبل منه وكذا لو جرى مثل ذلك فى دعوى الرق يقبل فكذا هذا اه ق

(فلا) اى فلا تقبل بينة المدعى عليه على القضاء اوالابرآء لتعذر التوفيق بين قوليه لانه لا يكون بين اثنين معاملة وقضاء واقتضاء بلا معرفة احدهما صاحبه وذكر القدورى انها تقبل ايضا لان

(يبطل كله) اى عند ابى حنيفة وهو قياس لان الكل كشئ واحد بحكم العطف ولو ترك فرجة قالوا لا يلتحق به ويصير كفاصل السكوت اه ق

(وعندهما آخره فقط) لان الاصل فى الجمل الاستقلال والصك يكتب للاستيثاق فلو انصرف الى الكل كان مبطلا له فيكون ضد ما قصده فينصرف الى ما يليه ضرورة اه ق

(فالقول له) اى للوارث مع يمينه لان الاسلام ثابت فى الحال والحال تدل على ما قبلها اى كما فى مسألة الطاحونة اذا اختلف الموجر والمستأجر فى جريان الماء اه ف (دفع الوديعة اليه) لانه اقر ان ما فى يده حق الوارث بطريق الخلافة فصار كما لو اقر انه حق المورث وهو حى بطريق الاصالة اه ف (قضى للاول) اى قضى بالمال كله للاول لان هذا شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال فلا يقبل اه ف (وعندهما يؤخذ) لهما ان القاضى ناظر للغيب والظاهر ان فى التركة وارثا غائبا او غريما غائبا لان الموت قد يقع بغتة فيحتاط بالكفالة كما اذا دفع الآبق او اللقطة الى صاحبه او اعطى امرأة الغائب النفقة من ماله اه ف

استحسان

(فصل)

مات نصرانى فقالت زوجته اسلمت بعد موته وقال وارثه بل قبله فالقول له وكذا لو مات مسلم فقالت زوجته اسلمت قبل موته وقال الوارث بل بعده * وان قال المودع هذا ابن مودعى الميت لا وارث له غيره دفع الوديعة اليه * وان قال لآخر هذا ابنه ايضا وكذبه الاول قضى للاول * ولو قسم الميراث بين الورثة او الغرماء بشهادة لم يقولوا فيها لا نعرف له وارثا او غريما آخر لا يؤخذ منهم كفيل وهو احتياط ظلم وعندهما يؤخذ * ومن ادعى عقارا ارثا له ولاخيه الغائب وبرهن عليه دفع اليه نصفه وترك باقيه مع ذى اليد بلا اخذ كفيل منه ولو جاحدا وقالا ان كان جاحدا اخذ النصف الآخر منه ووضع عند امين وفى المنقول يؤخذ منه بالاتفاق وقيل على الخلاف واذا حضر الغائب دفع اليه نصيبه بدون اعادة البينة ومن اوصى بثلث ماله فهو على كل مال له * ولو قال مالى او ما املك صدقة فهو على مال الزكاة ويدخل فيه ارض العشر عند ابى يوسف خلافا لمحمد فان لم يكن له

(ووضع عند امين) وان ترك فى يده لهما ان الجاحد خائن فلا يترك المال فى يده بخلاف المقر لانه امين وله ان القضاء وقع للميت مقصودا واحتمال كونه مختارا للميت ثابت فلا ينقض به كما اذا كان مقرا وجحوده قد ارتفع بقضاء القاضى والظاهر عدم الجحود فى المستقبل لصيرورة الحادثة معلومة له وللقاضى كذا فى الهداية اه ف

(بدون اعادة البينة) لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فيما يستحق له وعليه دينا كان او عينا لان المقضى له وعليه انما هو الميت فى الحقيقة وواحد من الورثة يصلح خليفة عنه فى ذلك بخلاف الاستيفاء لانه عامل فيه لنفسه فلا يصلح نائبا عن غيره اه ف (فهو على مال الزكاة) والقياس انه يلزمه التصدق بالكل وبه قال زفر لعموم اسم المال كما فى الوصية اه ف

(بخلاف الوكيل) فان وكله شخص ولم يعلم بها لا يكون وكيلا حتى لو باع شيئا من المال الموكل فيه قبل العلم ثم علم لم يجز اه ق

(وان فاسقا) او صغيرا يعقل لانه من المعاملات وليس فيه الزام ولذا لا يشترط فيه الحرية والاسلام ولا يشترط فيه الا التمييز اه ق

(هو كالاول) لانه من المعاملات ولابى حنيفة ان فيه الزامه من وجه فيشترط فيه احد شرطى الشهادة اما العدالة او العدد وبيان الالزام ان الوكيل يلزمه العهدة على تقدير ان يتصرف اه ق

(لا يضمن) اى القاضى او امينه الثمن للمشترى لان امين القاضى قائم مقام القاضى والقاضى قائم مقام الخليفة وكل واحد منهم لا يلزمه الضمان لانه يؤدى الى تقاعدهم عن قبول الامانة فتتعطل مصالح الناس اه ق

مال غيره امسك منه قوته فاذا اصاب مالا تصدق بمثل ما امسك ومن اوصى اليه ولم يعلم فهو وصى بخلاف الوكيل * وقبل فى الاخبار بالتوكيل خبر فرد وان فاسقا لا فى العزل منه الا خبر عدل او مستورين وعندهما هو كالاول * وكذا الخلاف فى اخبار السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالتزويج ومسلم لم يهاجر بالشرائع * ولو باع القاضى او امينه عبدا للغرماء واخذ المال فضاع واستحق العبد لا يضمن ويرجع المشترى على الغرماء ولو باعه الوصى لاجلهم بأمر القاضى ثم استحق اومات قبل قبضه فضاع المال رجع المشترى على الوصى وهو على الغرماء * ولو قال لك قاض عدل عالم قضيت على هذا بالرجم او القطع او الضرب فافعله وسعك فعله وكذا فى العدل غير العالم ان استفسر فأحسن تفسيره والا فلا * ولا يعمل بقول غير العدل مطلقا مالم يعاين سبب الحكم * ولو قال قاض عزل لشخص اخذت منك ألفا ودفعتها الى فلان قضيت بها عليك او قال قضيت بقطع يدك فى حق فقال بل اخذتها او قطعت ظلما واعترف بكون ذلك حال ولايته صدق القاضى ولا يمين عليه * ولو قال

(وهو على الغرماء) لانه عامل لهم وقيل لا يرجع عليهم لان الضمان وجب عليه بفعله والاول اصح والوارث اذا باع كان بمنزلة الغريم لانه اذا لم يكن فى التركة دين كان العاقد عاملا له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة كذا فى الزيلعى اه ق

(وسعك فعله) اى ولا تلام عليه عند الله تعالى لان اطاعة ولى الامر واجبة اه ق

(والا فلا) اى وان لم يكن بالصفة المذكورة بان كان جاهلا فاسقا او عالما فاسقا اه ق

(صدق القاضى) لان المقضى عليه لما اقر انه فعل ذلك فى حال قضائه صار معترفا بشهادة ظاهرة للقاضى لان فعل القاضى على سبيل القضاء لا يوجب الضمان عليه بحال فجعل القول قوله اه ق

(ولا يمين عليه) اى على القاضى لانه لو لزمه اليمين لكان خصما وقضاء الخصم لا ينفذ اه ق

فعلته قبل ولايتك او بعد عزلك وادّعى القاضى فعله فى ولايته فالقول له ايضا هو الصحيح والقاطع اوالآخذ ان كانت دعواه كدعوى القاضى ضمن هنا لا فى الاول

(كتاب الشهادات)

هى اخبار بحق للغير على الغير عن مشاهدة لا عن ظن * ومن تعين لتحملها لا يسعه ان يمتنع منه * ويفترض اداؤها بعد التحمل اذا طلبت منه الا ان يقوم الحق بغيره وسترها فى الحدود افضل ويقول فى السرقة اخذ لا سرق * وشرط للزنى اربعة رجال * وللقصاص وبقية الحدود رجلان * وللولادة والبكارة وعيوب النساء مما لا يطلع عليه الرجال امرأة وكذا لاستهلال المولود فى حق الصلاة لا الارث وعندهما فى حق الارث ايضا * ولغيرذلك رجلان او رجل وامرأتان مالا كان اوغير مال كالنكاح والرضاع والطلاق والوكالة والوصية * وشرط للكل الحرية والاسلام والعدالة ولفظ الشهادة فلا تصح لو قال اعلم او اتيقن * ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم الا فى حد وقود وعندهما يسأل فى سائر الحقوق سرا وعلنا وبه يفتى فى زماننا * ويجزئ

(هو الصحيح) لانه متى اعترف انه كان قاضيا صحت اضافته الاخذ الى حالة القضاء لان حالة القضاء معهودة وهى منافية للضمان فكان القول له اه (هنا) وهو زعم المأخوذ منه والمقطوع ان القاضى فعل ذلك قبل التقليد او بعد العزل عالاقر القاضى فاقر القاطع او القابض انى فعلت ذلك بامر القاضى اه ف

(كتاب الشهادات) الشهادة على الوقف بالشهرة جائزة على اصل الوقف واثبت المشهور بالشهرة لا كما قال شمس الائمة السرخسى قلت هكذا ونص الفضلى بجوازه اما شرائط الوقف فلا ان الشهادة على الوقف بالشهرة قبل القضاء لا تجوز ذكره فى فتاواه قال الشيخ الامام ظهير الدين لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف على المسجد او على المقبرة او ما اشبههما حتى لو لم يذكروا ذلك فى شهادتهم لا تقبل شهادتهم اه تتمة الفتاوى

(وعندهما فى حق الارث) لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها الرجال عادة فصار كشهادتهن على نفس الولادة كذا فى الهداية اه ف

(فلا تصح الخ) لان ركن الشهادة لفظ الشهادة فلا تصح بغيرها فالفاء حينئذ للتفريع اه ف

(الا فى حد) لقوله عليه السلام المسلمون عدول تصح شهادة بعضهم على بعض الا محدودا فى القذف اه ف

الاكتفاء بالسر * ويكفى فى التزكية هو عدل فى الاصح وقيل
لابد من قوله عدل جائز الشهادة * ولا يصح تعديل الخصم
بقوله هو عدل لكن اخطأ اونسى فان قال هو عدل صدق
ثبت الحق * ويكفى الواحد لتزكية السر والترجمة والرسالة
الى المزكى والاثنان احوط * وعند محمد لابد من الاثنين *
وتشترط الحرية فى تزكية العلانية دون السر

(فصل)

يشهد بكل ماسمعه اوراه كالبيع والاقرار وحكم الحاكم
والغصب والقتل وان لم يشهد عليه * ويقول اشهد لا أشهدنى
ولا يشهد على شهادة غيره اذا سمع اداءها او اشهاد الغير عليها
مالم يشهد هو عليها * ولا يعمل شاهد ولا قاض ولا راو بخطه
مالم يتذكر وعندهما يجوز ان كان محفوظا فى يده * ولا يشهد
بما لم يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية
القاضى واصل الوقف اذا اخبره بها من يثق به من عدلين
او عدل وعدلتين وفى الموت يكفى العدل ولو انثى وهو المختار *
ويشهد من رأى جالسا مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم
انه قاض ومن رأى رجلا وامرأة يسكنان معا وبينهما انبساط

(الا بد من الاثنين) لان التزكية فى السر فى معنى الشهادة عنده ولهما انها ليست فى معنى الشهادة اه ق

(يشهد بكل ماسمعه الخ) لايجوز الا فى اربعة مواضع الموت والنسب والنكاح والقضاء واما الوقف فالصحيح جواز الشهادة على اصل الوقف لانه يبقى بعد انقضاء قرون وانه يشترط لكن على شرائط الوقف فدون لا يجوز ولا يشترط ان يتلفظ الخبر بلفظ الشهادة اما الذى يشهد عند القاضى فانه يتلفظ بلفظ الشهادة اه من خلاصة الفتاوى وان فسر الشاهد للقاضى بالتسامع بطلت الا فى الوقف والصحيح انه تقبل الشهادة بالتسامع فى اصله دون شرائطه اه زاهدى

(ولا يشهد على شهادة غيره) الا ان يشهده عليها اه ق

(بخطه) لان الخط يشبه الخط فلم يحصل العلم قيل هذا على قول ابى حنيفة رحمه الله اه ق

(واصل الوقف) اى بان فلانا وقف هذه الدار مثلا على كذا واحترز بقوله اصل الوقف عن شرائطه لان اصله هو الذى يشتهر دون شرائطه فلا يقبل فيها بالتسامع اه ق

(من عدلين الخ) لانه اقل نصاب يفيد العلم الذى يبنى عليه الحكم فى المعاملات اه ق

(وهو المختار) لان الناس يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضره غالبا الا واحد او واحدة اه ق

(ان وقع في قلبه ذلك) لان الملك في الاشياء
انما يعرف بطريق الظاهر ولا دليل لمعرفة الملك
في حق الشاهد سوى اليد بلا منازعة قالوا انما
يحل له ان يشهد بالملك الذي في اليد اذا وقع
في قلبه انه ملكه وان وقع في قلبه انه ملك غيره
لا يحل له ان يشهد بالملك لان الاصل اعتبار علم
اليقين فيصار الى ما يشهد به القلب وقول المصنف
ان وقع في قلبه ذلك هذا عن ابي يوسف على ما في
الهداية فتدبر اه ف

(ان علم رقه) لان الرقيق لا يكون في يد نفسه
وكذلك الصغير الذي لا يعبر عن نفسه لا يد له
اه ف

(لا يقبلها) الا في الوقف فان الشاهدين اذا فسرا
شهادتهما بالتسامع تقبل اه فصول عمادي

(وهو عيان) للموت حكما حتى لو فسر للقاضي
قبل تفسيره فتقبل شهادته لان ذلك يزيد للقاضي
علما وهو لم يشهد الا بعلم فوجب قبولها اه ف

الازواج انها زوجته ومن رأى شيأ سوى الآدمي في يد
متصرف فيه تصرف الملاك انه له ان وقع في قلبه ذلك
والادمي ان علم رقه او كان صغيرا لا يعبر عن نفسه
فكذلك * ولو فسر للقاضي انه شهد بالتسامع او بمعاينة اليد
لا يقبلها * ومن شهد انه حضر دفن زيد اوصلى عليه قبلت
وهو عيان

(باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل)

لا تقبل شهادة الاعمى خلافا لابي يوسف فيما اذا تحملها بصيرا
ولا شهادة المملوك والصبي الا ان تحملا حال الرق والصغر وأديا
بعد العتق والبلوغ ولا شهادة المحدود في قذف وان تاب
الا ان حد كافرا ثم اسلم ولا الشهادة لاصله وان علا وفرعه
وان سفل وعبده ومكاتبه واحد الزوجين للآخر والشريك
لشريكه فيما هو من شركتهما ولا شهادة المخنث الذي هو يفعل
الرديء والنائحة والمغنية والعدو بسبب دنيا على عدوه
ومدمن الشرب على اللهو ومن يلعب بالطيور او بالطنبور
او يغني للناس او يلعب بالنرد او يقامر بالشطرنج او تفوته
الصلاة بسببه او يرتكب ما يوجب الحد او يأكل الربا

(وان تاب) ومن اتهم بشرب الخمر في بيته
لا تسقط عدالته وان كانت كبيرة وانما تسقط ان
اظهر ذلك او خرج سكرانا يسخر منه الصبيان
لان مثله لا يحترز عن الكذب اه قاضيخان
(الذي هو يفعل الرديء) فتشبه بالنساء اه ف
(او يغني للناس) لانه يجمع الناس على لهو
ولعب والمغني يسمعهم لانه لو كان لاسماع
نفسه حتى يزيل الوحشة عن نفسه من غير ان
يسمع غيره لا بأس به ولا تسقط عدالته في الصحيح
وان انشد شعرا فيه وعظ او حكمة فهو جائز
بالاتفاق اه ف

(السلف) وهم الصحابة والتابعون ومن اقتفى آثارهم فى الدين اه ق

(دون عكسه) اى لا تقبل شهادة المستأمن على الذمى لعدم ولايته عليه اه ق

(لا تقبل) اى لا تقبل شهادتهما لان القاضى لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلم يثبت بشهادتهما لمكان التهمة اه ق

(وهو يدعيه قبلت) والقياس ان لا تقبل وان ادعى لان لهما فى هذه الشهادة نفعا بان الوارثين قصدا به نصب من يتصرف لهما ويحيى حقوقهما اه ق

اويدخل الحمام بلا ازار او يفعل مايستخف به كالبول والاكل
على الطريق او يظهر سب السلف * وتقبل الشهادة لاخيه
وعمه ومحرمه رضاعا او مصاهرة * وشهادة اهل الاهوآء الا
الخطابية * والذمى على مثله وان اختلفا ملة وعلى المستأمن
دون عكسه والمستأمن على مثله ان كانا من دار واحدة
وعدو بسبب الدين ومن ألم بصغيرة ان اجتنب الكبائر
وغلب صوابه على خطأه والاقلف والخصى وولد الزنى
والخنثى والعمال والمعتق لمعتقه * والمعتبر حال الشاهد وقت
الاداء لا وقت التحمل * ولو شهد ان اباهما اوصى الى زيد
وهو يدعيه قبلت وان انكر فلا * ولو شهدا ان اباهما
الغائب وكله لا تقبل وان ادعاه * ولو شهد دآئنا ميت
انه اوصى الى زيد وهو يدعيه قبلت وكذا لو شهد
مديوناه او من اوصى لهما او وصياه * ولا تقبل الشهادة على
جرح مجرد وهو ما يفسق به من غير ايجاب حق للشرع
او للعبد نحو هو فاسق او آكل ربا او انه استأجرهم * وتقبل
على اقرار المدعى بفسقهم وعلى انهم عبيد او محدودون
فى قذف او شاربوا خمر او قذفة او شركاء المدعى او انه

(على جرح مجرد) قال العلامة ابن الهمام المراد بالجرح المجرد ما جرد عن حق الشرع او العبد فان كان متضمنا الى احدهما سمعت الشهادة وحكم بها وذلك بان يشهدوا ان الشهود فسقة او زناة او اكلة الربا وعلى اقرارهم انهم شهدوا بالزور او انهم رجعوا عن الشهادة او اقرارهم ان المدعى مبطل فى هذه الدعوى او اقرارهم ان لا شهادة لهم على المدعى عليه فى هذه الحادثة لا تقبل لثلاثة اوجه اصحها الوجهان اللذان ذكرهما المصنف احدهما ان الشهادة انما تقبل للحكم ولابد من كون المشهود به مما يدخل تحت الحكم والفسق لا يدخل تحت الحكم وليس فى وسع القاضى الزام الفسق لاحد الثانى انه بمجرد هذه الشهادة يفسق الشاهد فلا تقبل وهذا لان فيه اشاعة الفاحشة وهو متوعد عليه قال الله تعالى ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة الخ اه ق

استأجرهم لها بكذا او اعطاهم ذلك مما كان لى عنده او انى صالحتهم بكذا او دفعته اليهم على ان لا يشهدوا على فشهدوا * ومن شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتى قبل ان كان عدلا

*(باب الاختلاف فى الشهادة)

شرط موافقة الشهادة الدعوى فلو ادعى دارا شراء او ارثا وشهدا بملك مطلق ردت وفى عكسه تقبل وكذا شرط اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى فلا تقبل لو شهد احدهما بألف او مائة او طلقة والآخر بألفين و بمائتين و بطلقتين او ثلاث وعندهما تقبل على الاقل ولو شهد احدهما بالف والآخر بألف ومائة والمدعى يدعى الاكثر قبلت على الالف اتفاقا وكذا مائة ومائة وعشرة وطلقة ونصف * ولو شهدا بألف او بقرض ألف وقال احدهما قضى منها كذا قبلت على الالف لا على القضاء مالم يشهد به آخر * وينبغى لمن علمه ان لا يشهد حتى يقر المدعى به * ولو شهدا بقتله زيدا يوم النحر بمكة وآخران بقتله اياه فيه بالكوفة ردتا فان قضى باحداهما اولا بطلت الاخيرة * ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا فى لونها قطع

(موافقة الشهادة الدعوى) لان تقدم الدعوى فى حقوق العباد شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيما وافقها وانعدمت فيما خالفها والشرط وفاقها فى المعنى دون اللفظ حتى لو ادعى المدعى الغصب فشهد احدهما على الغصب والآخر باقرار المدعى عليه بالغصب تقبل اه ق

(بملك مطلق ردت) اى الشهادة لانهما شهدا باكثر مما ادعاه المدعى لانه ادعى ملكا حادثا وهما شهدا بملك قديم وهما مختلفان فان الملك المطلق يثبت من الاصل حتى يستحقه المدعى بزوائده بخلاف الملك الحادث ويرجع الباعة بعضهم على بعض فيه فصارا غيرين (وفى عكسه تقبل) وهو ما اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدا بالملك بسبب معين لانهما شهدا باقل مما ادعى وذلك لا يمنع قبول الشهادة اه ق

(ومعنى) اى عند ابى حنيفة وعندهما تكفى الموافقة معنى والمراد من اتفاقهما لفظا تطابق اللفظين فى افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن وفى الخلاصة اذا شهد احد الشهود على الحق مفسرا والثانى شهد على شهادته او على مثل شهادته لا تقبل وقال فى منية المفتى لا تقبل بالاجماع اه ق

(تقبل على الاقل) لانهما اتفقا عليه دون ما انفرد به احدهما ولكن الشرط ان يدعى المدعى الاكثر لئلا يكون مكذبا للشهادة اه ق

(على الالف اتفاقا) لانهما اتفقا على الالف لفظا ومعنى اه ق

(ردتا) لان احداهما كاذبة بيقين وليست احداهما اولى من الاخرى فتهاترتا اه ق

(بطلت الاخيرة) لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنتقض بالثانية اه

وان اختلفا فی الذکورة والانوثة لا وعندهما لا يقطع فيهما
وفی الغصب لا تقبل اتفاقا * ولو شهد واحد بالشرآء او الکتابة
بألف والآخر بألف ومائة ردّت وکذا العتق علی مال والصلح
عن قود والرهن والخلع ان ادّعی العبد والقاتل والراهن
والمرأة * وان ادّعی الآخر کان کدعوی الدين * والاجارة
کالبيع عند اول المدة وکالدين بعدها * وفی النکاح تقبل
بالالف استحسانا ولا فرق فيه بين دعوی الاقل او الاکثر
وقالا ردّت فيه ايضا ولا بد من الجرّ فی شهادة الارث بان يقول
الشاهد مات وترکه ميراثا للمدّعی او مات وهذا ملکه او فی يده
خلافا لابی يوسف فان قال کان هذا الشیء لابی المدّعی اعاره
من ذی اليد او اودعه اياه قبلت بلا جرّ وان شهدا ان هذا
الشیء کان فی يد المدّعی منذ کذا ردّت وان شهدا انه کان ملکه
قبلت * ولو اقرّ المدّعی عليه انه کان فی يد المدّعی امر بالدفع اليه
وکذا لو شهدا باقراره بذلك

* (باب الشهادة علی الشهادة) *

تقبل فی غير حدّ وقود وان تکررت * وشرط لها تعذر حضور
الاصل بموت او مرض او سفر وان يشهد عن کل اصل اثنان

(وفی الغصب لا تقبل اتفاقا) بان قال احدهما غصبت بقرة بيضاء فقال الآخر سوداء لان الغصب يقع بالنهار وهو يقرب منه غالبا فلا يشتبه عليه الحال فلا تقبل الشهادة اه ق

(والمرأة) ای فی الخلع لان هؤلاء يقصدون اثبات الملك فكان المقصود اثبات العقد وهو مختلف فلا تقبل اه ق

(وان ادّعی الآخر) ای المولی فی العتق علی مال وولی المقتول فی الصلح عن قود والمرتهن فی الرهن والزوج فی الخلع اه ق

(عند اول المدة) يعنی اذا كانت الدعوی فی الاجارة فی اول المدة قبل استيفاء المعقود عليه واختلف الشاهدان لا تقبل الشهادة كما لا تقبل عند الاختلاف فی المبيع لحاجة الی اثبات العقد اه ق

(او فی يده) ای عند الموت او فی يد من قام مقامه من المستعير وغيره لان يده ان كانت يد ملك عند الموت فظاهر وان كانت يد امانة فكذلك الحكم لان الايدی فی الامانات عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذا مات مجهلا والمضمون ملك الضامن علی ما عرف فيكون اثبات اليد فی ذلك الوقت اثباتا للملك اه

(منذ كذا ردّت) يعنی اذا ادّعی دارا فی يد رجل فأقام البينة وقالا نشهد ان الدار كانت فی يد المدعی منذ شهر او سنة وما قالا انها ليست فی يد المدعی وقت الدعوی لا تقبل شهادتهما لانها قامت علی شیء مجهول لانها تحتمل يد ملك او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها مع قيام الشك وعن ابی يوسف انها تقبل ولو شهدا للميت وقالا انها كانت فی يده وقت الموت تقبل علی ما فهم من المتن سابقا اه ق

(تقبل فی غير حدّ الخ) وكان القياس ان لا تقبل لتمكن زيادة الشبهة الا ان الناس محتاجون اليها فان الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة لموته او لغيبته فلو لم تقبل شهادة الفروع لبطلت حقوق الناس اه ق

لاتغاير فرعى الشاهدين * وصفتها ان يقول الاصل اشهد على
شهادتى انى اشهد بكذا ويقول الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا
اشهدنى على شهادته بكذا وقال لى اشهد على شهادتى به *
ويصح تعديل الفرع اصله واحد الشاهدين الآخر فان
سكت عنه جاز ونظر فى حاله عند ابى يوسف وقال محمد ترد
شهادته * وتبطل شهادة الفرع بانكار الاصل الشهادة *
وان شهدا على شهادة اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا
اخبرانا انهما يعرفانها وجاء المدعى بامرأة لم يدريا اهى ام لا
قيل له هات شاهدين انها هى وكذا فى نقل الشهادة فان قالا
فيهما التميمية لا يجوز حتى ينسباها الى فخذها والتعريف يتم
بذكر الجد او الفخذ او بنسبة خاصة * والنسبة الى المصر
او المحلة الكبيرة عامة والى السكة الصغيرة خاصة

(باب الرجوع عن الشهادة)

لا يصح الرجوع عنها الا عند قاض * فلو ادعى المشهود عليه
رجوعهما عند غيره لا يحلفان ولا يقبل برهانه عليه بخلاف
ما لو ادعى وقوعه عند قاض وتضمينه اياهما فان رجعا قبل
الحكم لا يحكم وان بعده لا ينقض وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض

(وصفتها ان يقول الخ) وبعض المشايخ طولوا وزادوا على هذا والاحسن الاقصر وقول ابى جعفر الطحاوى ويقول الاصل اشهد على شهادتى بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج الى زيادة وعليه الفتوى اه ف

(او ترد شهادته) لانه لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولابى يوسف ان الواجب عليهم النقل لا التعديل لانه ربما يخفى عليهم فاذا نقلوا فالقاضى يتعرف العدالة كما لو حضروا بانفسهم وشهدوا اه ف

(بانكار الاصل الشهادة) لان التحميل لم يثبت للتعارض بين الخبرين وهو شرط اه ف

(قيل له هات شاهدين) اى قال القاضى للمدعى هات شاهدين بنت الخ على فلانة بشهادة هذين الشاهدين اه ف

(انها هى) اى فلانة لان الفروع نقلوا كلام الاصول كما تحملوا فصح النقل وقولهم لا ندرى اهى هذه ام لا لا يوجب جرحا فى الشهادة لانهم لم يعرفوها فقد عرفها الاصل اه ف

(الى فخذها) الفخذ بسكون الخاء القبيلة الخاصة اه ف

(والتعريف يتم الخ) وفى قاضيخان ان ذكر اسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد لكن لا يكتفى بالتعريف الا بذكر الجد وان كان لا يحصل التعريف الا بذكر الجد وفى الاسروشنى فى اشتراط ذكر الجد اختلاف فاذا قضى القاضى بدونه ينفذ لانه موضع مجتهد فيه اه ف

(لا يصح الرجوع) لانه فسخ الشهادة فيختص بما تختص به الشهادة فى مجلس الحاكم اى حاكم كان فاذا كان الرجوع عند غيره لم يصح حتى لو لم يقبضه اه ف

(اذا قبض المدعى الخ) فلا قبض لا يجب الضمان بل يتوقف على القبض هذا مختار الامام السرخسى فى ضمن الشهود اه ف

(وان رجع آخر الخ) هذا اشارة الى الاصل وهو ان العبرة فى الرجوع بقاء من بقى لا رجوع من رجع لانه لو كان العبرة برجوع من رجع لزم ان يكون الضمان راجعا على الراجع مع بقاء الحق اه ق

(ضمنت ربعا) لبقاء ثلاثة الارباع ببقاء رجل وامرأة اذ الرجل وحده بالنصف (وعليهن نصف) لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد قال عليه الصلاة والسلام فى نقصان عقلهن عدلت شهادة اثنتين منهن بشهادة رجل اه ق

(مسمى عليها اوعليه) لان التلف هنا منافع البضع ومنافع البضع عندنا غير مضمونة بالاتلاف لان التضمين يقتضى المماثلة بالنص ولا مماثلة بين العين والنفعة اه ق

(ويضمن فى الطلاق الخ) لانهما اكدا عليه ما كان على شرف السقوط الا ترى انها لو طاوعت ابن الزوج اوارتدت سقط المهر اصلا ولان الفرقة قبل الدخول فى معنى الفسخ فيوجب سقوط جميع المهر كما فى النكاح ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق المتعة فكان واجبا بشهادتهما كذا فى الهداية اه ق

المدعى مدعاه دينا كان اوعينا فان رجع احدهما ضمن نصفا
والعبرة لمن بقى لا لمن رجع فان شهد ثلاثه ورجع واحد لا يضمن
فان رجع آخر ضمنا نصفا وان شهد رجل وامرأتان فرجعت
واحدة ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان شهد رجل
وعشر نسوة فرجع ثمان لا يضمن شيأ فان رجعت اخرى ضمن
التسع ربعا وان رجع العشر ضمن نصفا وان رجع الكل فعلى
الرجل سدس وعليهن خمسة اسداس وعندهما عليه نصف
وعليهن نصف وان شهد رجلان وامرأة ورجعوا فالغرم على
الرجلين خاصة * ولا يضمن راجع شهد بنكاح بمهر مسمى عليها
اوعليه الا ما زاد على مهر المثل ولا من شهد بطلاق بعد
الدخول ويضمن فى الطلاق قبل الدخول نصف المهر وفى
البيع ما نقص عن قيمة المبيع وفى العتق القيمة وفى القصاص
الدية فقط * ويضمن الفرع ان رجع لا الاصل ان قال ما اشهدته
على شهادتى ولو قال اشهدته وغلطت ضمن عند محمد لا عندهما
وان رجع الاصل والفرع ضمن الفرع فقط وعن محمد يضمن
المشهود عليه اى الفريقين شاء * وقول الفرع كذب اصلى
اوغلط ليس بشئ * وان رجع المزكى عن التزكية ضمن خلافا

(الدية فقط) اى اذا شهدا بقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولم يقتص منهما لان القصاص جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما القتل مباشرة اه ق

(ان قال الخ) اى اذا رجع شهود الاصل بعد القضاء بشهود الفرع وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا لانه لم يوجد من جهتهم سبب موجب للضمان لانكارهم الاشهاد على شهادتهم اه ق

(اى الفريقين شاء) اى المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع اه ق

لهما ولا يضمن شاهد الاحصان برجوعه * ولو رجع شاهد اليمين وشاهد الشرط ضمن شاهد اليمين خاصة * ولو رجع شاهد الشرط وحده اختلف المشايخ * ومن علم انه شهد زورا شهر ولا يعزر وعندهما اوجع ضربا ويحبس

(كتاب الوكالة)

هي اقامة الغير مقام نفسه في التصرف * وشرطها كون الموكل يملك التصرف والوكيل يعقل العقد ويقصده * فيصح توكيل الحر البالغ او المأذون حرا بالغا او مأذونا او صبيا عاقلا او عبدا محجورين بكل ما يعقده هو بنفسه * وبايفاء كل حق وباستيفائه الا في قود وحد مع غيبة الموكل وبالخصومة في كل حق بشرط رضى الخصم للزومها الا ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غائبا مسافة سفر او مريدا للسفر او مخدرة غير معتادة الخروج الى مجلس القاضي وعندهما لا يشترط رضى الخصم وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه كبيع واجارة وصلح عن اقرار تتعلق به ان لم يكن محجورا فيسلم المبيع ويتسلمه ويقبض الثمن ويطالب به ويرجع به عند الاستحقاق ويخاصم في عيب مشتراه ويرده به ان لم

(وعندهما اوجع ضربا) روى ان عمر ضرب شاهد زور اربعين سوطا وسخم وجهه قيل هذا محمول على السياسة ولابي حنيفة رحمه الله ما روى ان شريحا كان يشهر ولا يعزر فيبعثه الى السوق ان كان سوقيا فيقول انا وجدناه شاهد زور فاحذروه اه ف

(في التصرف) اي في امره والرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل له في التصرف اه ف

(وبالخصومة) اي وصح التوكيل بالخصومة (بشرط رضى الخصم للزومها) لا خلاف في الجواز والخلاف انما هو في اللزوم في الكافي هذا هو الصحيح اه ف

(او مريدا للسفر) بان ينظر القاضي في حاله فانه لا يخفى هيئة من يسافر ولا يقبل قوله اني اريد ان اسافر كذا في الدرر اقول انما لم يقبل قوله لانه يريد بهذا ان يشغل الوكيل بالحيل ليدفع حق خصمه اه ف

(وحقوق عقد الخ) اعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون عليه والاول كقبض المبيع والمطالبة بثمن المشترى والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولا يملك الموكل هذه الامور ولا يجب عليه فان امتنع لا يجبر عليه لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل بها وان مات الوكيل فولاية ذلك لوارثه فان امتنعوا وكلوا الموكل بها اه ف

(فلا يعتق قريب وكيل بشرائه) وكالة وهذا على القول لان اما على الاول فظاهر واما على الثانى فلان حقوق تلك الوكالة غير مقررة بل ينتقل للموكل كما ثبتت له فيكون ناقصا فلا تكفى لنفوذ العتق اه ق

(وصلح عن انكار) هذا الصلح لا يصح اضافته الى الوكيل بل لا بد من اضافته الى الموكل بخلاف الصلح عن اقرار فانه تصح اضافته الى كل منهما وقد عرفت اختلاف المراد من الاضافة فى الموضعين فافترق الصلحان فى الاضافة اقول قول صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار فى الاضافة محل نظر اه ق

يسلمه الى موكله وبعد تسليمه لا الا باذنه * ويخاصم فى عيب مبيعه وفى شفعته ان كان فى يده وكذا شفعة مشريه * والملك يثبت للموكل ابتداء فلا يعتق قريب وكيل بشرائه * وحقوق عقد يضيفه الى موكله تتعلق بالموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار ودم عمد وكتابة وعتق على مال وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض وشركة ومضاربة فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل المرأة بتسليمها ولا ببدل الخلع * وللمشترى منع الثمن عن الموكل فان دفعه اليه صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا * وان كان للمشترى على الموكل دين وقعت المقاصة به وكذا ان كان له على الوكيل دين خلافا لابى يوسف و يضمنه الوكيل للموكل وان كان دينه عليهما فالمقاصة بدين الموكل دون الوكيل

(عن الموكل) يعنى اذا باع الوكيل بالبيع ثم طالب الموكل المشترى بالثمن يجوز للمشترى ان يمنع عنه ولا يدفعه لانه اجنبى عن العقد وحقوقه لان الحقوق تعود الى العاقد اه ق

(ولا يطالبه الخ) اى لا يطالب الوكيل المشترى لان نفس الثمن حقه وقد وصل اليه فلا فائدة فى اخذه اه ق

* (باب الوكالة بالبيع والشراء) *

لا يصح التوكيل بشراء شئ يشتمل اجناسا كالرقيق والثوب والدابة او ما هو كالاجناس كالدار وان بين الثمن * فان سمى نوع الثوب كالهروى جاز وكذا ان سمى نوع الدابة كالفرس والبغل او بين ثمن الدار والمحلة او بين جنس الرقيق كالعبد ونوعه

(لا يصح التوكيل بشراء شئ الخ) من وكل رجلا بشراء شئ بغير عينه فلا بد لصحته من تسمية جنسه وصفته ومبلغ ثمنه فى الهداية المراد بالجنس والنوع ههنا غير ما اصطلح عليه اهل المنطق فان الجنس عندهم هو المقول على كثيرين مختلفين بالحقائق فى جواب ما هو كالحيوان والنوع هو المقول على كثيرين متفقين بالحقائق فى جواب ما هو كالانسان مثلا والصنف هو النوع المقيد بقيد عرضى كالتركى والهندى والمراد ههنا بالجنس ما يشتمل اصنافا على اصطلاح اولئك وبالنوع الصنف اه ق

(كالدار) لانها تشتمل على ما هو فى معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان فيتعذر الامتثال كذا فى الاكمل اه ق

كالتركي اوثمنا بعين نوعا او عم فقال ابتع لي ما رأيت * ولو وكله بشراء الطعام فهو على البر ودقيقه وقيل على البر في كثير الدراهم وعلى الخبز في قليلها وعلى الدقيق في وسطها وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال * وصح التوكيل بشراء عين بدين له على الوكيل * وفي غير العين ان هلك في يد الوكيل فعليه وان قبضه الموكل فهو له وقالا هو لازم للموكل ايضا وهلاكه عليه اذا قبضه الوكيل وعلى هذا اذا امره ان يسلم ما عليه او يصرفه * ولو وكل عبدا يشتري نفسه له من سيده فان قال بعني نفسي لفلان فباع فهو له وان لم يقل لفلان عتق * وان وكل العبد غيره يشتريه من سيده فان قال الوكيل للسيد اشتريته لنفسه فباع عتق على السيد وولاؤه له وان لم يقل لنفسه فهو للوكيل وعليه ثمنه وما اعطاه العبد لاجل الثمن للمولى * واذا قال الوكيل لمن وكله بشراء عبد اشتريت لك عبدا فمات وقال الموكل اشتريته لنفسك فالقول للموكل ان لم يكن دفع الثمن والا فللوكيل * وللوكيل طلب الثمن من الموكل وان لم يدفعه الى البائع وحبس المشتري لاجله فان هلك قبل حبسه هلك على الآمر ولا يسقط ثمنه وان بعد حبسه

(فقال ابتع لي ما رأيت) جاز لانه فوض الامر الى رأيه فأي شيء يشتريه يكون ممتثلا كما اذا قال له اشتر لي اي ثوب شئت او اي دابة اردت او ما تيسر عليك منها فانه يصح ويصير حكمه حكم البضاعة والمضاربة ولو وكله بشراء جارية سمى جنسها وثمنها فاشترى له عمياء فذلك جائز على الموكل عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز على الموكل لان من عادة الناس لا يشترون ذلك اه ق

(ان يسلم ما عليه) اي الى فلان صح وان لم يعين فلانا لم يجز عنده وعندهما يجوز كيف ما كان وكذا لو امره ان يصرف ما عليه من الدين واصله ان التوكيل بالشراء اذا اضيف الى دين لا يصح عند ابي حنيفة اذا لم يكن البائع او المبيع متعينا وعندهما يصح كيف ما كان لهما اه ف

(فالقول للموكل الخ) لان المأمور اخبر عما لا يملك استئنافه وهو الرجوع بالثمن على الآمر فان سبب الرجوع على الآمر هو العقد وهو لا يقدر على استئنافه لان العبد ميت وليس بمحل للعقد فكان قول الوكيل فعلت وهو يدعي لارادة الرجوع على الموكل وهو منكر فالقول قوله كذا في الهداية اه ق

(ان لم يكن دفع الثمن والا فللوكيل) اي ان دفع الثمن الى الوكيل لانه امين يريد الخروج من عهدة الامانة فيقبل قوله كذا في الهداية ولا يخفى ان كلا من التعليلين المذكورين في الهداية مخصوص بصورة غير شامل للصورتين بل كل واحد من التعليلين شامل لاحد الصورتين فلا بد من انضمام امر آخر وهو انه فيما اذا لم يدفع الثمن المأمور يدعي الرجوع بالثمن على الآمر وهو منكر فالقول قول المنكر وفيما اذا دفع الثمن على الآمر دفعه الى بائعه او لا اه ق

سقط وعند ابي يوسف هو كالرهن * وليس للوكيل بشراء
معين شراؤه لنفسه فان شراه بخلاف جنس ما سمي من الثمن
او بغير النقود وقع له وكذا ان امر غيره فشراه بغيبته وان
بحضرته فللموكل وفي غير المعين هو للوكيل الا ان اضاف
العقد الى مال الموكل او اطلق ونوى له * ويعتبر في السلم
والصرف مفارقة الوكيل لا الموكل * ولو قال بعني هذا لزيد
فباع ثم انكر كون زيد امره فلزيد اخذه ان لم يصدق انكاره
فان صدقه لا يأخذه جبرا فان سلمه المشتري اليه صح * ومن
وكل بشراء رطل لحم بدرهم فشرى رطلين بدرهم مما يباع
رطل بدرهم لزم موكله رطل بنصف درهم وعندهما يلزمه
الرطلان بالدرهم * ولو وكل بشراء عبدين بعينهما فشرى
احدهما جاز وكذا ان وكل بشرائهما بألف وقيمتهما سواء
فشرى احدهما بنصفه او باقل وان بأكثر لا وقالا يجوز ايضا
ان كان بما يتغابن فيه وقد بقي ما يشتري بمثله الاخر فان شرى
الاخر بما بقي قبل الخصومة جاز اتفاقا * وان قال الوكيل
بشراء عبد غير معين بألف شريته بالالف وقال الموكل بنصفه
فان كان قد دفع اليه الالف صدق الوكيل ان ساوى الالف

(لنفسه) لانه يؤدي الى تغرير الآمر حيث اعتمد عليه ولان فيه تغريره بنفسه فلا يملكه على ما قيل الا بمحضر من الموكل كذا في الهداية اهـ ق

(وقع له) اي للوكيل لانه خالف امر الموكل اهـ ق

فينفذ على الوكيل (ونوى له) اي قال الوكيل اشتريت بهذا الالف والالف ملك الموكل او اطلق اي اشترى بألف مطلق من غير ان يقيد بألف هو ملك الموكل لكن نوى الشراء للآمر يكون للآمر اهـ ق

(مفارقة الوكيل) لانه هو العاقد فاذا قبضه وان فارقه قبل القبض بطل العقد لتعلقه وان فارقه الموكل يعني لا يعتبر مفارقته فيهما شرطه لانه ليس بعاقد بخلاف الرسول وكلام العقد لان الرسالة حصلت في العقد لا في القبض وكلام الرسول ينتقل الى المرسل اهـ ق

(ان لم يصدق انكاره) لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيله لان البيع لا يكون له الا بامره فلا يصدق في انكاره اهـ ق

(جاز) لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق له الجمع بينهما في البيع اهـ ق

(وان بأكثر لا) اي لا يجوز اي لا يقع عن الآمر بل يقع عن الوكيل اهـ ق

(وقد بقي ما يشتري الخ) لان التوكيل مطلق لكنه يتقيد بالمتعارف وهو فيما قلنا لكن لا بد ان يبقى من الالف ما يشتري به الباقي لتحصيل غرض الآمر اهـ ق

(جاز اتفاقا) اي لزم الموكل باتفاق الثلاثة لان الشراء الاول باق وقد حصل غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين ولم يثبت الانقسام الا دلالة وقال زفر يلزم الوكيل مطلقا (فروع) الوكيل اذا خالف امر الآمر ان كان خلافا الى خير في الجنس بان وكله ببيع عبده بألف فباعه بألف ومائة ينفذ ولو وكله ببيعه بألف درهم فباعه بمائة دينار لا ينفذ عليه وان كان خيرا كذا في الخلاصة اهـ ق

وان لم يكن دفعها فان ساوى نصفها صدق الموكل وان ساواها تحالفا والعبد للمأمور وكذا فى متعين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا فى ثمنه ولا عبرة لتصديق البائع فى الاظهر

(فصل)

لا يصح عقد الوكيل بالبيع او الشرآء مع من ترد شهادته له * وقالا يجوز بمثل القيمة الا فى العبد والمكاتب * والوكيل بالبيع يجوز بيعه بما قل او كثر وبالعروض وقالا لا يجوز الا بمثل القيمة وبالنقود ويجوز بيعه بالنسيئة وبيع نصف ماوكل ببيعه واخذه بالثمن كفيلا او رهنا فلا يضمن ان نوى ما على الكفيل او ضاع الرهن فى يده * ولو وهب الثمن من المشترى او أبرأه منه او حط منه جاز ويضمن وعند ابى يوسف لا يجوز وكذا الخلاف لو أجله او قبل به حوالة ولو أقاله صح وسقط الثمن عن المشترى ولزم الوكيل وعند ابى يوسف لا يسقط عن المشترى * والوكيل بالشرآء يجوز شرآؤه بمثل القيمة وبزيادة يتغابن الناس بها وهى ما يقوم به مقوم * وقدر فى العروض ده نيم وفى الحيوان ده يازده وفى العقار ده دوازده لا بما لا يتغابن بها * ولو وكل ببيع عبد فباع نصفه جاز وقالا

(تحالفا) لان الموكل والوكيل هنا كالبائع والمشترى وقد وقع الاختلاف فى الثمن فيجب التحالف ويفسخ العقد ويكون العبد للمأمور اه ق

(الا فى العبد والمكاتب) فان عقد الوكيل بالبيع والشرآء معهما غير جائز اتفاقا وفى الخلاصة لو باع من ابنه الصغير لا يجوز بالاجماع انتهى هذا اذا لم يقل الموكل للوكيل بع ممن شئت ولو قال ذلك يجوز بيعه لهم اتفاقا اه ق

(بالنسيئة) لان التوكيل مطلق والبيع بالنسيئة متعارف وفى العيون لو قال بعه بالنقد فباعه بالنسيئة يجوز ولو قال لا تبع الا بالنقد فباعه بالنسيئة لا يجوز اه ق

(او ضاع الرهن فى يده) لان الوكيل بالبيع يقبض اصالة ولهذا لا يملك حجره عن قبض الثمن فكان له ولاية الارتهان واخذ الكفيل فاذا ضاع الرهن فى يده فقد صار مستوفيا اه ق

(ويضمن) اى يضمن الوكيل الثمن كله فى الحال فى الفصول كلها عندهما اه ق

(وعند ابى يوسف لا يجوز) لانه تصرف منه فى مال الموكل لا الثمن الذى تعين ببيعه مال الموكل دون ماله اه ق

(لا يسقط عن المشترى) هذه المسألة اخذها المصنف من المجمع من كتاب البيوع وهى من الزوائد على المتون من مسائل المنظومة اه ق

(لا بما لا يتغابن بها) لان التهمة فيه متحققة لجواز انه اشتراه لنفسه فلما لم يعجبه لغلاء الثمن الحقه بالآمر حتى لو كان وكيلا بشرآء شىء بعينه قالوا ينفذ على الآمر لانه لا يملك شرآءه لنفسه اه ق

(جاز) اى عند ابى حنيفة لان اللفظ مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع اه ق

لايجوز الا ان باع الباقى قبل الخصومة وهو استحسان * وان
وكل بشرآء عبد فاشترى نصفه لا يلزم الموكل الا ان اشترى
باقيه قبل الخصومة اتفاقا * ولو ردّ بالمبيع على الوكيل لعيب
بقضاء ردّه على آمره مطلقا فيما لا يحدث مثله وكذا فيما
يحدث مثله ان ببينة اونكول وان باقرار فلا ولزم الوكيل *
ولو باع بنسيئة وقال الموكل امرتك بالنقد وقال بل اطلقت
صدّق الموكل وفى المضاربة صدّق المضارب * ولا يصح تصرف
احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا فى خصومة وردّ وديعة
وقضاء دين وطلاق وعتق لاعوض فيهما * وليس للوكيل
ان يوكل الا بأذن موكله او بقوله اعمل برأيك فان اذن فوكل كان
الثانى وكيل الموكل الاول لا الثانى فلا ينعزل بعزله ولا بموته
وينعزلان بموت الاول وان وكل بلا اذن فعقد الثانى
بحضرته جاز وكذا لو عقد بغيبته فأجازه اوكان قد قدّر الاول
الثمن * ولا يجوز لعبد اومكاتب التصرف فى مال طفله ببيع
اوشرآء ولا تزويجه * وكذا الكافر فى حق طفله المسلم

(باب الوكالة بالخصومة والقبض)

للوكيل بالخصومة القبض خلافا لزفر والفتوى اليوم على

(وهو استحسان) اى عندهما وقيد بالعبد لان بيع نصف ما وكل ببيعه مما ليس فى تبعيضه ضرر جائز بالاتفاق كذا فى النهاية اه ق

(مطلقا) اى سوآء كان القاضى ردّه ببينة اونكول او اقرار لان القاضى تيقن بحدوث العيب فى يد البائع فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج اه ق

(ان ببينة) لان البينة حجة مطلقة اونكول لان الوكيل مضطر فى النكول لبعد العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسة المبيع فلزم الآمر ولزم الوكيل لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطر اليه لانه يمكنه السكوت والنكول ولكن له ان يخاصم الموكل فيلزمه ببينة او بنكول بخلاف ما اذا كان الرد قضاء والعيب يحدث مثله اه ق

(وليس للوكيل ان يوكل الخ) لانه فوّض اليه التصرف دون التوكيل به ولانه رضى برأيه دون رأى غيره لكن الوكيل بقبض الدين اذا وكل من فى عياله صح حتى لو قبض فهلك فى يده لا يضمن كذا فى الجامع اه ق

(جاز) لان المقصود حضور رأى الاول وقد حضر وتكلموا فى حقوقه فقيل ترجع الى الاول وقيل الى الثانى وهو الصحيح كذا فى الكافى اه ق

(وقدّر الاول الثمن) للثانى فعقد بغيبته جاز لان الرأى يحتاج اليه فيه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل اه ق

قوله ومثله الوكيل بالتقاضي وللوكيل بقبض الدين الخصومة
قبل القبض خلافا لهما * وللوكيل باخذ الشفعة الخصومة
قبل الاخذ اتفاقا وكذا الوكيل بالرجوع فى الهبة
اوبالقسمة اوبالرد بالعيب وكذا الوكيل بالشراء بعد مباشرته
وليس للوكيل بقبض العين الخصومة * فلو برهن ذو اليد على
الوكيل بقبض عبد أن موكله باعه منه تقصر يد الوكيل
ولا يثبت البيع فيلزم اعادة البينة اذا حضر الموكل كما تقصر
يد الوكيل بنقل الزوجة او العبد * ولا يثبت الطلاق والعتق
لو برهنا عليهما بلا حضور الموكل * واقرار الوكيل بالخصومة
على موكله عند القاضي صحيح لا عند غير القاضي خلافا لابى
يوسف لكن لو برهن عليه انه اقر فى غير مجلس القضاء خرج
من الوكالة ولا يدفع اليه المال كالاب او الوصى اذا اقر
فى مجلس القضاء لا يصح ولا يدفع اليه المال * ولا يصح توكيل
رب المال كفيله بقبض ما على المكفول عنه ومن صدق
مدعى الوكالة بقبض الدين امر بالدفع اليه فان صدقه صاحب
الدين فبها والا امر بالدفع اليه ايضا ورجع به على الوكيل
ان لم يهلك فى يده وان هلك لا الا ان كان ضمنه عند دفعه

(قبل القبض) عند ابى حنيفة كالوكيل برد الغصب حتى لو اقام المديون بينة ان صاحب الدين ابرأه او استوفاه قبلت بينته اه ق

(خلافا لهما) وهو رواية عن ابى حنيفة لان القبض غير الخصومة فلا يكون خصما كالوكيل بقبض الوديعة ولابى حنيفة ان قبض الدين حقيقة غير متصور وانما يقضى بمثله لان المقبوض بدل حقه لا عينه اه ق

(بعد مباشرته) ولا يكون خصما قبل مباشرة الشراء اه ق

(وليس للوكيل) اتفاقا لانه امين محض والقبض ليس بمبادلة فأشبه الرسول اه ق

(تقصر يد الوكيل) اى توقف الى ان يحضر الغائب اه ق

(اذا حضر الموكل) هذا استحسان والقياس ان يدفع الى الوكيل لان البينة قامت لا على خصم فلم يعتبر وجه الاستحسان انه خصم فى قصر يده لقيامه مقام الموكل فى القبض

(الوكيل بنقل الزوجة) اى اذا وكل رجلا ان ينقل زوجته من مكان الى مكان اه ق

(عليهما) اى على الطلاق والعتق اه ق

(بلا حضور الموكل) معناه تقبل فى قصر يده استحسانا دون العتق والطلاق حتى يحضر الغائب اه ق

(صحيح) سواء كان وكيلا من قبل المدعى فاقر بالقبض او الابراء او من قبل المدعى عليه فاقر بثبوت الحق اه ق

(ولا يصح توكيل رب المال) لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صححناه صار عاملا لنفسه فى ابراء ذمته فانعدم الركن وهو العمل لغيره فانعدم عقد الوكالة اه ق

(ان لم يهلك فى يده) لان غرضه من الدفع براءة ذمته ولم تحصل فله ان ينقض قبضه اه ق

(غير مصدق وكالته) فان رجع صاحب المال على الغريم رجع على الوكيل لانه لم يصدقه في الوكالة وانما دفع اليه على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه اه ف

(لايؤمر بالدفع اليه) لان تصديقه اقرار بمال الغير بخلاف الدين اه ف

(وتركها) اى الامانة كالوديعة اه ف

(ميراثا) ولاوارث له غيره وصدقه اه ف

(امر بالدفع اليه) لانه لايبقى له بعد موته فقد اتفقا على انه مال الوارث اه ف

(بدفعه اليه) اى الوكيل لان الوكالة قد ثبتت والاستيفاء لم يثبت بمجرد دعواه فلا يؤخر الحق اه ف

(ولايستحلفه) لانه نائب والنيابة لاتجرى فى الايمان اه ف

اودفع اليه على ادّعائه غيرمصدق وكالته ومن صدق مدّعى الوكالة بقبض الامانة لايؤمر بالدفع اليه وكذا لوصدقه فى دعوى شرائها من المالك * ولوصدقه فى ان المالك مات وتركها ميراثا له امر بالدفع اليه ولو ادّعى المديون على الوكيل بقبض الدين استيفاء الدائن ولا بينة له امر بدفعه اليه ولايستحلفه انه مايعلم استيفاء موكله بل يتبع رب الدين ويستحلفه انه ما استوفى * ولو ادّعى البائع على وكيل الردّ بالعيب ان موكله رضى به لايؤمر بدفع الثمن قبل حلف المشترى ومن دفع الى آخر عشرة ينفقها على اهله فأنفق عليهم عشرة من عنده فهى بها

* (باب عزل الوكيل) *

للموكل عزل وكيله الا اذا تعلق به حق الغير كوكيل الخصومة بطلب الخصم ويتوقف انعزاله على علمه فتصرفه قبله صحيح * وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه مطبقا وحدّه شهر عند ابى يوسف وحول عند محمد وهو المختار وبلحاقه بدار الحرب مرتدا خلافا لهما وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره مأذونا وافتراق الشريكين وتصرف الموكل فيما وكل به ولايشترط

(قبل حلف المشترى) اى وكل المشترى رجلا بردّ المبيع بالعيب وغاب المشترى فاراد الوكيل الردّ فقال البائع رضى المشترى بالعيب فالوكيل لايردّه بالعيب حتى يحلف المشترى انه لم يرض بالعيب اه

(فهى بها) لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ماذكر وقيل هذا استحسان وفى القياس له ذلك ويصير متبرعا لانه خالف امره فيردّ العشرة على الموكل اه ف

(ويتوقف انعزاله على علمه) لان فى العزل اضرارا به من حيث ابطال ولايته فيتوقف على علمه ولو عزل الوكيل نفسه لايصح اه ف

(بموت الموكل) لان العقد فى الوكالة غير لازم فالتوكيل فى كل ساعة لازم ثابت تقديرا فيمتنع من الميت قال ابن فرشته (فروع) الموكل اذا دفع المال الى الطالب ثم دفع الوكيل المال الذى معه ان علم بدفع الموكل ضمن والا فلا اه ف

(كتاب الدعوى)

هى اخبار بحق له على غيره والمدعى من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر ولا تصح الدعوى الا بذكر شئ علم جنسه وقدره فان كان دينا ذكر انه يطالبه به وان كان عينا نقليا ذكر انها فى يد المدعى عليه بغير حق وانه يطالبه بها ولا بد من احضارها ان امكن ليشار اليها عند الدعوى والشهادة والحلف وان تعذر بذكر قيمتها * وفى العقار لا يحتاج الى قوله بغير حق ولا تثبت اليد فيه بتصادقهما بل ببينة او بعلم القاضى فى الصحيح * ولا بد فيه من ذكر البلد والمحلة والحدود الاربعة فى الدعوى والشهادة واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد وفى الرجل المشهور يكتفى بذكره فان ذكر ثلاثة وترك الرابع صح وان ذكره وغلط فيه لا واذا صحت سأل القاضى الخصم عنها فان اقر حكم عليه وان انكر سأل المدعى البينة فان اقامها قضى بها والا حلف الخصم ان طلبه خصمه فان حلف انقطعت الخصومة حتى تقوم البينة فان نكل مرة او سكت بلا آفة فقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء

(كتاب الدعوى) لما كانت الوكالة بالخصومة لاجل الدعوى ذكر الدعوى عقيب الوكالة والدعوى اسم على فعلى والفها للتأنيث ولا تنون وجمعها دعاوى كفتاوى اه ق

(بغير حق) دفعا لاحتمال ان يكون مرهونا او محبوسا لاجل الثمن قال صدر الشريعة هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادرى ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم انتهى وقال بعض المحققين اقول درايته وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين احداهما ان دعوى الاعتاق لا تصح الا على ذى الاعتاق وانما ينصب خصما اذا كان فى يده والثانية ان الشبهة معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الربا ملحقة بالحقيقة لا شبهة الشبهة اه ق

(والحلف) اى استحلاف المدعى عليه عند عدم البينة وذا فى المنقولات بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف اه ق

(بذكر قيمتها) ليصير المدعى معلوما بها قال ابو الليث يشترط مع ذلك ذكر الذكورة والانوثة وقال قاضيخان ان كان العين غائبا وادعى انه فى يد المدعى عليه فان ذكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يبين القيمة فقال غصبت منى عين كذا ولا ادرى قيمتها تسمع اه ق

(والشهادة) اى كما يشترط التحديد فى الدعوى يشترط فى الشهادة وكذا ايضا فى ذكر اسماء اصحابها اه ق

(يكتفى بذكره) لحصول المقصود به هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما فى دعوى الدار لا يشترط التحديد ان كانت مشهورة لان الشهرة مغنية عنه ولابى حنيفة ان قدرها لا يصير معلوما الا بالتحديد اه ق

(احوط) لاحتمال ان يحلف بعد مرة او مرتين
ولا عبرة بعد القضاء لقوله احلف لانه ابطل
حقه بالنكول فلا ينتقض به القضاء اه ق
(وولاء) فهذه سبع مسائل لا يحلف فيها
عند ابى حنيفة ويحلف عندهما اه ق
(والسارق يحلف الخ) اى يحلف بالله ما اخذت
ومالك عليك هذا المال اه ق
(وكذا فى النكاح) اى وكذا يحلف الزوج
فى النكاح اه ق
(وغيرهما) اى اذا ادّعى حقا آخر سوى
النسب كالحجر فى اللقيط اه ق
(وفى القصاص) اى ويحلف فى القصاص اه ق
(يضمن الارش فيهما) ولا يقضى بالقصاص
لان النكول دليل فيه شبهة ولا يصلح للقود ويجب
المال اعتبارا بالخطأ اه ق
(لا يحلف) اى عند ابى حنيفة قال فى المضمرات
وهو الصحيح وعندهما يحلف وان قيدنا فى
المصر لانها لو كانت خارج المصر يحلف
بالاتفاق وان كان فى مجلس الحكم لا يحلف
بالاتفاق اه ق

احوط ولا تردّ يمين على المدّعى ولا يقضى بشاهد ويمين
ولا يحلف فى نكاح ورجعة وفيئ وايلاء واستيلاد ورق
ونسب وولاء وعندهما يحلف وبه يفتى ولا فى حد ولعان
والسارق يحلف فان نكل ضمن ولا يقطع ويحلف الزوج
ان ادّعت طلاقا قبل الدخول اجماعا فان نكل ضمن
نصف المهر وكذا فى النكاح ان ادّعت مهرها وفى النسب
ان ادّعى حقا كارث ونفقة وغيرهما وفى القصاص فان نكل
فى النفس حبس حتى يقرّ او يحلف وفيما دونها يقتص وعندهما
يضمن الارش فيهما * فان قال المدّعى لى بينة حاضرة وطلب
يمين خصمه لا يحلف ويكفل بنفسه ثلاثة ايام فان ابى لازمه
ودار معه حيث دار وان كان غريبا يكفل او يلازم قدر مجلس
القاضى واليمين بالله تعالى لا بطلاق وعتاق وقيل ان ألحّ
الخصم صح بهما فى زماننا ويغلظ بذكر صفاته ان شاء القاضى
ويحترز من التكرار لا بزمان او مكان ويحلف اليهودى بالله
الذى انزل التوراة على موسى والنصرانى بالله الذى انزل
الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذى خلق النار والوثنى
بالله * ولا يحلفون فى معابدهم * ويحلف على الحاصل فى

(ثلاثة ايام) اى يقال للمدّعى عليه اعط
كفيلا بنفسك ثلاثة ايام والتقدير بثلاثة ايام
مروى عن ابى حنيفة وهو الصحيح وعن ابى
يوسف يأخذ كفيلا الى جلوس القاضى للحكم
وهو حسن وفى الخانية وهو الصحيح اه ق
(قدر مجلس القاضى) فان اتى بالبينة فيها والا
يحلفه ان شاء او يدعه لان فى الزيادة على هذا
والكفالة اضرارا بالغريب بالمنع عن السفر اه ق
(من التكرار) لان المستحق عين واحدة فانه
لو قال والله والرحمن والرحيم كان ايمانا ثلاثة
وبحذف الواو بين الاخيرين كانت يمينا واحدة
اه ق

البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قائم او نكاح قائم فى الحال وفى الطلاق ما هى بائن منك الآن وفى الغصب ما يجب عليك ردّه وفى الوديعة ماله هذا الذى يدّعى فى يدك وديعة ولا شئ منه ولا له قبلك حق لا على السبب نحو بالله ما بعته خلافا لابى يوسف فان كان فى الحلف على الحاصل ترك النظر للمدّعى حلف على السبب اجماعا كدعوى الشفعة بالجوار ونفقة المبتوتة والخصم لا يراهما وكذا فى سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدّعى العتق بخلاف الكافر والامة * ومن ورث شيأ فادّعاه آخر حلف على العلم وان اشتراه او وهب له فعلى البتات ولو افتدى المنكر يمينه او صالح عنها على شئ صح ولا يحلف بعده

(باب التحالف)

ولو اختلفا فى قدر الثمن او المبيع او فيهما حكم لمن برهن وان برهنا فلمثبت الزيادة وان عجزا عن البرهان قيل لهما اما ان يرضى احدكما بدعوى الآخر والا فسخنا البيع فان لم يرض احدهما بدعوى الآخر تحالفا وبدئ بيمين المشترى وفى المقايضة بأيهما شاء ومن نكل لزمه دعوى

(مابعته) لانه لو حلف على السبب يتضرر به المدّعى عليه خلافا لابى يوسف فانه يحلف فى جميع ذلك على السبب ليكون اليمين على وفق الدعوى والغاهى على السبب الا اذا عارض المدّعى عليه بان يقول ايها القاضى قد يبيع الانسان شيأ ثم يقيل فحينئذ يحلف على الحاصل اه ف

(وكذا فى سبب) يعنى اذا وقعت الدعوى فى سبب لا يرتفع بعد وقوعه برافع فالتحليف على السبب اه ف (يدعى العتق) اى العبد المسلم اذا ادّعى العتق على مولاه وجحد المولى يحلف على السبب بان يقول بالله ما اعتقت لانه لا ضرورة الى التحليف على الحاصل اذ لا يجوز ان يعود العبد رقيقا بعد العتق اه ف

(فعلى البتات) وحينئذ يحلف بالله ليس هذا ملكا للمدّعى فانه مالك بسبب شرعى وضع للملك وهذا يفيد علما بانه ملكه فيصح تحليفه على البتات ولو امتنع عن اليمين مع كونه صادقا لتضرر به فطولب بالعلم اه ف (صح) اى الافتداء والصلح لما روى ان الامام عثمان ادّعى عليه باربعين درهما فاعطى شيأ وافتدى يمينه ولم يحلف فقيل الا تحلف وانت صادق فقال اخاف ان يوافق القدر يمينى فيقال هذا بسبب يمينه الكاذبة. (برهن) وفى الهداية لو كان الاختلاف فى الثمن والمبيع جميعا فبينة البائع اولى فى الثمن وبينة المشترى اولى فى المبيع نظرا الى زيادة الاثبات اه ف

(فلمثبت الزيادة) اى فبينة المثبت الزيادة اولى لان البينات للاثبات ولا تعارض فى الزيادة كذا فى الهداية اه ف (تحالفا) اى استحلف الحاكم كلا منهما على ما انكره من دعوى الآخر وصفة التحالف على ما ذكر فى المبسوط اه ف

صاحبه وان حلفا فسخ القاضي البيع بطلب احدهما
ولا تحالف لو اختلفا في الاجل او شرط الخيار او قبض بعض
الثمن وحلف المنكر ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري وعند
محمد يتحالفان ويفسخ وتلزم القيمة وكذا الخلاف لو تعذر الرد
وهو قائم ولا بعد هلاك بعضه الا ان يرضى البائع بترك حصة
الهالك وعندهما يتحالفان ويرد الباقي والقول للمشتري
في حصة الهالك عند ابي يوسف وتلزم قيمته عند محمد وتعتبر
قيمتهما في الانقسام يوم القبض * وان اختلفا في قيمة الهالك فيه
فالقول للبائع وان برهنا فبرهانه اولى * وان اختلفا في قدر
الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع ان لم يقبض البائع
المبيع وان قبضه فلا تحالف خلافا لمحمد * ولو في قدر رأس
المال بعد اقالة السلم فالقول للمسلم اليه فيه ولا يعود السلم *
ولو اختلفا في قدر الاجرة او المنفعة او فيهما قبل استيفاء المنفعة
تحالفا وترادا وبدئ بيمين المستأجر ان اختلفا في الاجرة وبيمين
المؤجر لو في المنفعة وايهما نكل لزمه دعوى الآخر وايهما
برهن قبل وان برهنا فحجة المستأجر في المنفعة وحجة المؤجر
في الاجرة * وبعد استيفاء المنفعة لا يتحالفان والقول للمستأجر

(ولا بعد هلاك المبيع) اي ولا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف اذا اختلفا في قدر الثمن هذا اذا كان الثمن دينا فان كان عينا يتحالفان كذا في الهداية اه ف

(والقول للمشتري الخ) وفي الجامع الصغير القول قول المشتري مع يمينه عند ابي حنيفة الا ان يشاء البائع ان يأخذ الحي ولا شيء له وقال ابو يوسف يتحالفان في الحي ويفسخ العقد في الحي والقول قول المشتري في حصة الهالك اه ف

(وتعتبر قيمتهما) اقول ليس في كلامه ما يدل على مرجع ضمير التثنية وانما ذكره في الهداية حيث صورها في عبدين فصوابه وتعتبر القيمة فافهم اه ف

(ان لم يقبض البائع المبيع) لان التحالف قبل القبض موافق للقياس لما ان كل واحد منهما مدع ومنكر فيتعدى الى الاقالة كما يتعدى الى الاجارة والى الوارث والى قيمة المبيع اذا استهلك المبيع غير المشتري اه ف

(المسلم اليه فيه) لان رب السلم يدعي على المسلم اليه زيادة وهو منكر ولا يعود السلم لان المقصود من التحالف فسخ العقد حتى يعود كل واحد منهما الى رأس ماله والتحالف في الاقالة في السلم لا يفيد هذا المقصود لان الاقالة فيه لا تحتمل الفسخ فانهما لو تقايلا لا تنتقض الاقالة الا ترى ان رأس المال لو كان عرضا فقبضه المسلم اليه ثم رده بالعيب اي بحكم القاضي به وهلك قبل التسليم الى رب السلم لا يعود السلم اه ف

(لا يتحالفان) يعني اذا اختلفا بعد استيفاء المنفعة لم يتحالفا لان جريان التحالف لفائدة الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها فان قيل ينبغي ان يجري التحالف عند محمد (وهلاك المبيع) قلنا اذا انفسخ البيع بالتحالف يمكن ايجاب قيمة المعقود عليه اه ف

وبعد استيفاء البعض يتحالفان وتفسخ فيما بقي والقول للمستأجر فيما مضى وان اختلفا في قدر بدل الكتابة لا يتحالفان والقول للعبد وقالا يتحالفان وتفسخ وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لها فيما صلح لها وله فيما صلح له اولهما * وبعد موت احدهما القول في المحتمل للحي وعند ابي يوسف كذلك في الزائد على جهاز مثلها اولها وفي جهاز مثلها لها او لورثتها وعند محمد للرجل اولورثته وان كان احدهما مملوكا فالكل للحر في الحياة وللحي في الموت وقالا المأذون والمكاتب كالحر

(فصل)

قال ذواليد هذا الشيء اودعنيه فلان الغائب او اعارنيه او آجرنيه اورهننيه اوغصبته منه وبرهن على ذلك اندفعت خصومة المدعى وقال ابو يوسف فيمن عرف بالحيل لا تندفع وبه يؤخذ * وان قال الشهود اودعه من لا نعرفه لا تندفع بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه حيث تندفع عند الامام خلافا لمحمد * ولو قال شريته منه لا تندفع وكذا لو قال المدعى سرقته اوغصبته مني * وان برهن ذواليد على ايداع الغائب وكذا ان قال سرق مني خلافا لمحمد * ولو قال

(او تفسخ فيما بقي) لان العقد ينعقد ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كأنه ابتداء عقد عليها بخلاف البيع لان العقد فيه دفعة واحدة فاذا تعذر في البعض تعذر في الكل اه ق

(المأذون والمكاتب كالحر) لان لهما يدا معتبرة في الخصومة قال في المنح غزلت قطن زوجها فان قال اغزليه لي باجر كذا فالغزل له ولها المسمى لكونها اجارة صحيحة وان لم يذكر اجرا فالغزل للزوج اه ق

(اندفعت خصومة المدعي) في هذه الصور لانه اثبت ببينته ان يده ليست يد خصومة وقال ابن شبرمة لا تندفع الخصومة وان لم تقم البينة وقال ابن ابي ليلى تندفع الخصومة [illegible] البينة اه ق

(وبه يؤخذ) في القضاء والفتوى لان المحتال من الناس قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه الشهود فيحتال لابطال حق غيره اه ق

(عند الامام) لانه اثبت ببينته ان العين وصل اليه من جهة غيره حيث عرفه الشهود بوجهه بخلاف الفصل الاول فلم يكن يده يد خصومة وهو المقصود والمدعي هو الذي اضر بنفسه حيث نسي خصمه وما اخبره به شهوده اه ق

(لا تندفع) اي الخصومة لاحتمال ان يكون المودع هو هذا المدعي لانه ما احاله الى معين يمكن للمدعي اتباعه ولو اندفعت لتضرر به المدعي اه ق

(خلافا لمحمد) فانها تندفع عنده لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما لو قال غصب مني على ما لم يسم فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة والظاهر هو الذي في يده الا انه لم يعينه درأ للحد شفقة عليه واقامة لحسبة الستر فصار كما اذا قال سرقت اه ق

(احق) واولى لانها اكثر اثباتا وقال الشافعى بينة ذى اليد اولى اه ق

(قضى به لهما) وقال الشافعى تتساقطان وفى قول تقرع بينهما لان احدى البينتين كاذبة بيقين لاستحالة اجتماع الملكين فى الكل فى حالة واحدة فقد تعذر التمييز فتساقطتا او يصار الى القرعة اه ق

(سقطا) لتعذر العمل بهما لان البضع لا يقبل الاشتراك اه ق

(وهى لمن صدقته) لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين وهذا اذا لم توقت البينات اه ق

(الا ان اثبت سبقه) لانه ظهر الخطأ فى الاول بيقين فصار كما اذا قضى بالاجتهاد ثم وجد نص او اجماع بخلافه فانه ينقض اه ق

(لا يأخذ الآخر كله) لانه صار مقضيا عليه بالفصل فانفسخ العقد فيه اه ق

المدّعى ابتعته من زيد وقال ذواليد اودعنيه هو اندفعت بلا حجة الا اذا برهن المدّعى ان زيدا وكله بقبضه

(باب دعوى الرجلين)

لا تعتبر بينة ذى اليد فى الملك المطلق وبينة الخارج فيه احق * برهنا على ما فى يد آخر قضى به لهما * ولو على نكاح امرأة سقطا وهى لمن صدقته فان أرّخا فالسابق احق وان اقرّت لاحدهما قبل البرهان فهى له * وان برهن الآخر بعد ذلك قضى له وان برهن احدهما فقضى له ثم برهن الآخر لا يقبل الا ان اثبت سبقه وكذا لا يقبل برهان خارج على ذى اليد نكاحه ظاهر الا ان اثبت سبقه وان برهنا على شرآء شىء من آخر فلكل نصفه بنصف ثمنه او تركه وبترك احدهما بعدما قضى لهما لا يأخذ الآخر كله فان كان لاحدهما يد او تاريخ فهو أولى وان ارخا فالسابق اولى وان كان لاحدهما يد وللآخر تاريخ فذو اليد اولى * والشرآء احق من هبة وصدقة مع قبض * والهبة والصدقة فيما لا يحتمل القسمة سوآء وكذا الشرآء والمهر عند ابى يوسف وقال محمد الشرآء اولى وعلى الزوج القيمة * والرهن مع القبض اولى من الهبة معه

(فهو اولى) لانه باليد تمكن من قبضه فيدل على سبق شرائه وبالتاريخ اثبت الشرآء فى زمن فاندفع الآخر به (فروع) ادّعى على منكوحة الغير نكاحا يشترط حضرة الزوج عند اقامة البينة رجل وامرأة فى دار اقام الرجل البينة ان الدار له وهى امرأته واقامت هى ان الدار لها وهو عبدها تقبل بينته فى النكاح لا غير وبينتها فى الدار لا غير اه ق

(والشرآء احق الخ) لانه اقوى بخلاف ما اذا اختلف الملك لهما او كان معهما تاريخ حيث لا يكون الشرآء فيه اولى وقيد بالقبض لان تمكنه من القبض دليل سبق الشرآء اه ق

(اولى من الهبة معه) اى مع القبض استحسانا وفى القياس الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبته وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اولى اه ق

فان كانت بشرط العوض فهي اولى * فان برهن خارجان على
ملك مؤرخ اوشرآء مؤرخ من واحد غيرذى اليد فالسابق
اولى * وان برهن احدهما على الشرآء من زيد والاخر عليه من
بكر واتفق تاريخهما فهما سوآء وكذا لو وقت احدهما
فقط * ولو برهن خارج على الشرآء من شخص وآخر على الهبة
والقبض من غيره وآخر على الارث من ابيه وآخر على الصدقة
والقبض من رابع قضى بينهم ارباعا ولو برهن خارج على ملك
مؤرخ وذو اليد على ملك اقدم منه فهو اولى خلافا لمحمد فى
رواية وكذا الخلاف لو كانت اليد لهما * ولو برهن خارج
وذو يد على ملك مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج اولى
وعند ابى يوسف ذو الوقت اولى * ولو كان المدعى فى ايديهما
اوفى يد ثالث والمسألة بحالها فهما سوآء وعند ابى يوسف
الذى وقت اولى وعند محمد الذى اطلق اولى وان برهن خارج
وذو يد على النتاج فذو اليد اولى وكذا لو برهن كل على تلقى
الملك من آخر وعلى النتاج عنده ولو برهن احدهما على الملك
المطلق والآخر على النتاج فهو اولى وكذا لو كانا خارجين *
ولو قضى بالنتاج لذى اليد ثم برهن ثالث على النتاج قضى له

(فهما سوآء) لان كلا منهما يثبت الملك لبائعه وملك بائعه مطلق ولا تاريخ فيه فيثبت لكل من البائعين ملك مطلق فيكون بينهما نصفين سوآء كان تاريخ احدهما اقدم ام لا اه

(وكذا لو وقت احدهما) لان توقيت احدهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم اه

(خلافا لمحمد) لان البينتين قامتا على ملك مطلق ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقدم والتأخر سوآء ولهما وهو رواية عنه ان البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي من جهته وبينة ذى اليد على الدفع مقبولة اه ق

(ذو الوقت اولى) وهو رواية عن ابى حنيفة لانه اقدم فصار كما فى دعوى الشرآء ولهما ان بينة ذى اليد انما تقبل لتضمنها معنى الدفع ولا دفع هنا حيث وقع الشك فى التلقى من جهته اه ق

(الذى اطلق اولى) لانه دعوى اولية الملك بدليل استحقاق الزوائد ورجوع الباعة بعضهم على بعض ولابى يوسف ان التاريخ يوجب الملك فى ذلك الوقت بيقين والاطلاق يحتمل غير الاولية بيقين ولابى حنيفة ان التاريخ يضامه احتمال عدم التقدم فسقط اعتباره فصار كما لو اقاما البينة على ملك مطلق بخلاف الشرآء لانه امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فيترجح جانب صاحب التاريخ اه ق

(فذو اليد اولى) لان بينة ذى اليد قامت على ما لا تدل عليه اليد فيقضى له هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى بن ابان انه تهاترت البينات ويترك فى يده لا على وجه القضاء كذا فى الهداية اه ق

(قضى له) لان الثالث لم يصر مقضيا عليه بتلك القضية اه ق

الا ان يعيد ذو اليد برهانه كما لو برهن المقضى عليه بالملك المطلق على النتاج يقبل وينقض القضاء * وكل سبب لا يتكرر فهو مثل النتاج كنسج ثياب لا تنسج الا مرة وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزى وجز الصوف * وما يتكرر بمنزلة الملك المطلق كنسج الخز وكالبناء والغرس وزراعة البر والحبوب * وما اشكل رجع فيه الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم جعل كالمطلق * وان برهن خارج على ملك مطلق وذو يد على شراء منه فهو اولى * وان برهن كل منهما على الشراء من صاحبه ولا تاريخ لهما تهاترا وترك المال فى يد ذى اليد * وعند محمد يقضى للخارج وان ارخا فى العقار بلا ذكر قبض وتاريخ الخارج اسبق قضى لذى اليد وعند محمد للخارج وان اثبتا قبضا قضى لذى اليد اتفاقا * وان كان وقت ذى اليد اسبق قضى للخارج فى الوجهين ولا ترجح بكثرة الشهود * وان ادعى احد خارجين نصف دار والاخر كلها فالربع للاول وعندهما الثلث والباقى للآخر * وان كانت فى ايديهما فكلها للمدعى الكل نصف بقضاء ونصف بلا قضاء * وان برهن خارجان على نتاج دابة وأرخا فيقضى لمن وافق

(وينقض القضاء) لانه بمنزلة النص فى دلالته على الاولية قطعا وكان القضاء واقعا على خلافه كالقضاء الواقع على خلاف النص وهذا استحسان والقياس ان لا تقبل بينته لصيرورته مقضيا عليه بالملك وجوابه ان لم يصر مقضيا عليه لانه باقامة البينة على النتاج تبين ان الدافع لبينة المدعى كان موجودا والقضاء كان خطأ فانى يكون مقضيا عليه اه ق

(كنسج الخز) فاذا ادعى ثوبا انه ملكه من خز او ادعى دارا انها ملكه بناها بماله او ادعى غرسا انه ملكه غرسه او ادعى حنطة انها ملكه زرعها واقام على ذلك بينة وادعى ذو اليد مثل ذلك واقام بينته قضى به للخارج لانها ليست فى معنى النتاج لتكررها اه ق

(يقضى للخارج) لان العمل بهما ممكن فيجعل كانه اشتراها ذو اليد من الآخر وقبض ثم باع ولم يقبض لان دلالة السبق على ما مر ولا يعكس الامر لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان فى العقار اه ق

(بلا قضاء) لانه خارج بالنصف فيقضى ببينته والنصف الذى فى يده صاحبه لا يدعيه صاحبه لان مدعاه النصف وهو فى يده سالم له ولو لم ينصرف اليه دعواه كان ظالما بامساكه ولا قضاء بدون الدعوى فيترك فى يده اه ق

(والباقى للآخر) بطريق العول والمضاربة واعتبارا بهذا لان فى هذه المسألة كلا ونصفا فالمسألة من اثنين وتعول الى ثلاثة لصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان فيضرب الثلثين فى الدار وصاحب النصف له ثلث لان ضرب الكسور بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث فى [illegible] من الثلاثة فيضرب الثلث فى الدار فيحصل [illegible]

سنها تاريخه وان اشكل فلهما وان خالفهما بطلا * وان برهن
احد الخارجين على غصب شئ والآخر على وديعته استويا

(فصل في التنازع بالايدي)

لابس الثوب اولى من الآخذ بكمه والراكب احق من
الآخذ باللجام ومن في السرج احق من الرديف وصاحب
الحمل اولى ممن علق كوزه عليها * والراكبان بلا سرج اوفيه
سوآء وكذا الجالس على البساط والمتعلق به * ومن معه ثوب
وطرفه مع آخر * والحائط لمن جذوعه عليه او اتصل ببنائه
اتصال تربيع لا لمن له عليه هرادي بل الجاران فيه سوآء
وان كان لكل عليه ثلاثة جذوع فبينهما ولا ترجيح بالاكثر منها
وان كان لاحدهما ثلاثة وللآخر اقل فهو لصاحب الثلاثة
وللآخر موضع خشبه * ولو كان لاحدهما جذوع وللآخر
اتصال فلذي الاتصال وللآخر حق الوضع وقيل لذي
الجذوع * وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها *
ولو ادعيا ارضا كل انها في يده وبرهنا قضي بيدهما فان
برهن احدهما او كان له لبن فيها او بنى او حفر قضي بيده في يده
صبي يعبر عن نفسه قال انا حر فالقول له وان قال انا عبد لفلان

(تاريخه) الظهور علامة الصدق فيه فترجحت بينته سوآء كانت الدابة في ايديهما او في يد احدهما او في يد ثالث وان لم يكن تاريخ يحكم بها للذي اليدان كانت في يد احدهما او لهما ان كانت في ايديهما او في يد ثالث اه ق

(استويا) فيقضي بينهما نصفان اه ق

(والراكبان بلا سرج اوفيه سوآء) اي بينهما لما مر. وهذا تصريح بما علم التزاما على عادته اه ق

(اتصال تربيع) تفسير التربيع على ما ذكر في الذخيرة اذا كان الحائط من مدر او آجر ان يكون انصاف لبن الحائط المتنازع فيه داخلة في انصاف لبن غير المتنازع فيه واذا كان من خشب فان يكون ساجة مركبة في الاخرى وانما يجيء الاتصال تربيع لان مثل هذا الاتصال يكون في حالة البناء اه ق

(هرادي) جمع هردية قضبان تضم ملتوية بطاقات من الكرم فترسل عليها قضبان الكرم اه ق

(كذي بيوت منها) لاستوائهما في استعمالها وهو المرور فيها اه ق

(قضي بيدهما) فان طلبا القسمة بعد ذلك تقسم بينهما؛ حتى يقيما البينة على الملك قبل هذا عند ابي حنيفة وعندهما تقسم اه

(او كان له لبن فيها الخ) لان التمكن من هذه الاشياء دليل على انها في يده اه ق

(فالقول له) لانه اذا كان يعبر عن نفسه فهو في يد نفسه فلا يقبل قول احد عليه انه عبده الا ببينة اه ق

(وهو عبد لذى اليد) حيث اقرّ على نفسه بالرق فيكون ملكا لمن فى يده فان قيل الاقرار بالرق ممكان الواجب ان لا يعتبر فى حق الصبى قلت الرق لم يثبت بقوله بل بدعوى ذى اليد لعدم العارض من دعوى الحرية لانه لما صار فى يده فيعتبر اقراره المدعى نبى كالقماش فى يده عليه اه ق

(باب دعوى النسب) اعلم ان الدعوى ثلاث دعوى استيلاد ودعوى تحرير ودعوى شبهة فالاولى ان يدعى نسب ولد علق فى ملكه يقينا كما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر قال صلى الله عليه وسلم ... والثانية ان يدعى نسب ولد علق فى غير ملكه ... اه ق

فهو عبد لذى اليد وكذا من لا يعبر عن نفسه * فلو ادّعى الحرية
عند كبره لا يقبل بلا حجة

(باب دعوى النسب)

ولدت مبيعة لاقل من نصف سنة منذ بيعت فادّعاه البائع فهو
ابنه وهي ام ولده ويفسخ البيع ويردّ الثمن وان ادّعاه المشترى
مع دعوته اوبعدها وكذا لو ادّعاه بعد موت الام او عتقها
ويردّ حصته من الثمن فى العتق وكل الثمن فى الموت وقالا
حصته فيهما * ولو ادّعاه بعد موته او عتقه ردّت * ولو ولدت
لاكثر من نصف سنة واقل من سنتين ان صدّقه المشترى فالحكم
كالاول والا فلا يثبت وان كان لاكثر من سنتين لا تصح دعوته
فان صدّقه المشترى ثبت نسبه وحمل على النكاح ولا يردّ
المبيع ولا يعتق الولد وان باع عبدا ولد عنده ثم ادّعاه بعد بيع
مشتريه صحت دعوته وردّ بيع مشتريه وكذا لو كاتبه المشترى
اوكاتب امه اورهن اوآجر اوزوجها ثم كانت الدعوة صحت
ونقضت هذه التصرفات * ولو باع احد توأمين ولدا عنده
فأعتقه مشتر به ثم ادّعى البائع الآخر ثبت نسبهما منه وبطل
عتق المشترى * ومن فى يده صبى فقال هو ابن زيد ثم قال

(ويردّ الثمن وان ادّعاه المشترى) لان دعوى البائع اسبق لاستنادها الى العلوق لكونها دعوى استيلاد ودعوى المشترى دعوى تحرير اذ العلوق لم يكن فى ملكه اه ق

(فالحكم كالاول) للتيقن بعدم العلوق فى ملكه اه ق

(صحت دعوته) لان البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينقض البيع لاجله اه ق

(وكذا لو كاتبه المشترى الخ) مرجع الضمير فى كاتب الولد المشترى وفى كاتب الام من فى من باع اه ق

(وبطل عتق المشترى) لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الآخر ومثل بالتوأمين لانه لو كان واحدا فباعه او اعتقه المشترى ثم ادعاه البائع لا يبطل اعتاق المشترى اه ق

هو ابني لا يكون ابنه وان جحد زيد بنوّته وعندهما يصح ان جحد * ولو كان في يد مسلم وذمي فادّعى المسلم رقه والكافر بنوّته فهو حر ابن الكافر * ولو كان في يد زوجين فزعم انه ابنه من غيرها وزعمت انه ابنها من غيره فهو ابنهما * ولو استولد مشتراته ثم استحقت فالولد حر وعلى الاب قيمته يوم الخصومة فان مات الولد فلا شئ على ابيه وتركته له وان قتله الاب غرم قيمته وكذا ان قتله غيره فأخذ ديته ويرجع بقيمته وبالثمن على بائعه لا بالعقر

(كتاب الاقرار)

هو اخبار بحق لآخر على نفسه ولا يصح الا لمعلوم * وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق وعتاق مكرها * واذا اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول كشئ وحق صح ولزمه بيان المجهول بماله قيمة والقول قوله مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر منه * وفي مال لا يصدق في اقل من درهم * ومال عظيم نصاب من ما بين به فضة او غيرها * ومن الابل خمسة وعشرون ومن البر خمسة اوسق ومن غير مال الزكاة قيمة النصاب واموال عظام ثلاثة

(ابن مجهول) لان اقراره له يبطل بجحود المقر له فصار كأن لم يقر له ولان النسب مما لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد فبقي في حق نفسه لانه يتحقق في حق نفسه اه ق

(فهو حر ابن الكافر) لانه ينال شرف الحرية في الحال والاسلام في المآل اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وقد كان فيه الجمع من المصلحتين وفي عكسه فوات شرف الحرية اذ لا قدرة له على اكتسابها وكان الجمع بينهما اولى بخلاف ما اذا ادعى كل منهما انه ابنه حيث يكون المسلم فيه اولى لاستوائهما في دعوى البنوة فيرجح المسلم بالاسلام اه ق

(فهو ابنهما) لان كلا منهما اقر للولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه فصح اقراره له ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله ولا يترجح احدهما لاستوائهما في اليد هذا اذا كان الصبي لا يعبر عن نفسه والا فهو لمن صدقه الصبي اه ق

(فان مات الولد) تفريع على قوله يوم الخصومة وكان عليه ان يزيد قيد قبلها اذ لو مات بعدها يغرم اي يغرم الاب قيمته اه ق

(وكذا) اي يغرم الاب قيمته ان قتله غيره اه ق

(فأخذ ديته) لا بد من هذا القيد وتركه في الوقاية لان سلامة بدله كسلامته ومنع بدله كمنعه اه ق

(لا بالعقر) لانه لزمه باستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع اه

(كتاب الاقرار) وهو في اللغة الاثبات يقال قر الشئ اذا ثبت واقره غيره اذا اثبته وفي الشرع هو اخبار بحق الخ اه ق

(حر مكلف) هكذا وقع في بعض النسخ تبعا للوقاية وقال بعض الفضلاء لا حاجة اليه في صحة مطلق الاقرار وانما الحاجة اليه في صحة الاقرار مطلقا والفرق واضح اه ق

نصب ودراهم ثلاثة ودراهم كثيرة عشرة وعندهما نصاب
وكذا درهما درهما وكذا كذا احدعشر وان ثلث فكذلك
وكذا وكذا احد وعشرون وان ثلث زيد مائة وان ربع زيد
ألف وكذا كل مكيل وموزون * وبشركة فى عبد فهو نصف
عند ابى يوسف وعند محمد يؤمر بالبيان * وقوله على او قبلى
اقرار بدين فان وصل به هو وديعة صدق وان فصل لا وعندى
او معى او فى بيتى او صندوقى او فى كيسى اقرار بامانة * ولو
قال لمن ادعى عليه ألفا اتزنها او انتقدها او اجلنى بها او قد
قضيتكها او ابرأتنى منها او وهبتها لى او تصدقت بها على
او أحلتك بها فقد أقر وبلا ضمير لا * ولو اقر بدين مؤجل وقال
المقر له هو حال لزمه حالا وحلف المقر له على الاجل * ولو قال
على مائة ودرهم فالكل دراهم وكذا كل ما يكال أو يوزن *
ولو قال مائة وثوب او مائة وثوبان لزمه تفسير المائة * وان
قال مائة وثلاثة أثواب فالكل ثياب * ولو اقر بتمر فى قوصرة
لزماه او بخاتم لزمه الحلقة والفص او بسيف فالنصل والجفن
والحمائل او بحجلة فالكسوة والعيدان * وان بدابة فى
اصطبل لزمه الدابة فقط وبثوب فى منديل لزماه وكذا

(وكذا كذا درهما احد عشر) يعنى لو قال على كذا كذا درهما لم يصدق فى اقل من احد عشر لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين مجهولين ليس بينهما حرف العطف واقل عددين ليس بينهما حرف العطف من العشر احد عشر اه ق

(وان ثلث زيد مائة) يعنى لو قال كذا وكذا وكذا درهما فيلزمه مائة واحد وعشرون لانه اقل ما يعبر عنه بثلاثة اعداد مع العاطف اه ق

(وانما ربع زيد الف) وهذا كله اذا ذكر الدرهم بالنصب وان ذكره بالخفض بان قال كذا درهم عن محمد مائة درهم لان اقل عدد يذكر الدرهم عقيبه بالخفض مائة وان قال كذا كذا درهم يلزمه مائتان ولو قال كذا دينارا ودرهما فعليه احد عشر بالسوية بالشركة ولو قال عشرة ونيف فالبيان فى النيف اه ق

(اقرار بامانة) اى فى يده لان كل ذلك اقرار بكون الشئ فى يده وذلك يتنوع الى مضمون وامانة فيثبت اقلهما وهو الامانة اه ق

(فقد اقر) اى بها لان الضمير فى اتزنها راجع الى الالف انتهاء باعتبار دراهم فكانه قال اتزن الالف التى لك على حتى لو قال اتزن بلا ضمير لا يكون اقرارا لان الاتزان يحتمل ان يكون مصروفا الى الالف والى غيره فلا يكون اقرارا بالشك اه ق

(لزماه) اى التمر والقوصرة لان الاقرار بالظروف لا يتحقق بدون ظرفه حتى لو قال من قوصرة لان كلمة من للانتزاع فيكون مقرا بالمنزوع وعلى هذا الطعام فى الجوالق او فى السفينة اه ق

(لزمه الحلقة والفص) لاطلاق الخاتم على جميع الاجزاء ولهذا يدخل الفص فى بيع الخاتم من غير تسمية اه ق

ثوب فى ثوب * وان بثوب فى عشرة اثواب لزمه ثوب واحد
عند ابى يوسف واحد عشر عند محمد ولو قال على خمسة
فى خمسة لزمه خمسة وان نوى الضرب وبنية مع يلزم عشرة *
وفى قوله على من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة
يلزمه تسعة وعندهما عشرة وان قال له من دارى ما بين هذا
الجدار الى هذا الجدار فله ما بينهما فقط * وصح الاقرار بالحمل
وحمل على الوصية من غيره وللحمل ان بين سببا صالحا كارث
او وصية فان ولدت حيا لاقل من نصف حول منذ اقر فله
ما اقر به * وان حيين فلهما وان ميتا فللموصى والمورث *
وان فسر ببيع او اقراض او ابهم الاقرار لغا * وان اقر بشرط
الخيار لزمه الاقرار وبطل الشرط

(باب الاستثناء وما فى معناه)

صح استثناء بعض ما اقر به لو متصلا ولزمه باقيه وبطل استثناء
الكل * وان اقر بشيئين واستثنى احدهما او احدهما وبعض
الاخر بطل استثناؤه خلافا لهما * وان استثنى بعض احدهما
او بعض كل منهما صح اتفاقا * ولو استثنى كيليا او وزنيا
او عدديا متقاربا من دراهم صح بالقيمة خلافا لهما * ولو استثنى

(واحد عشر عند محمد) لان النفيس من الثياب قد يلف فى عشرة اثواب فامكن حمله على الظرف ولابى يوسف ان حرف فى يستعمل للبين والوسط ايضا قال الله تعالى فادخلى فى عبادى اى بين عبادى فوقع الشك والاصل براءة الذمة اه ف

(وان نوى الضرب) لان الضرب فى تكثير الاجزاء لا فى تكثير المال وقال زفر عليه عشرة وقال الحسن بن زياد عليه خمسة وعشرون بعرف الحساب (يلزمه تسعة) اى عند ابى حنيفة فيلزمه الابتداء وما بعده وتسقط الغاية الثانية اه ف (وعندهما عشرة) فتدخل الغايتان وقال زفر يلزمه ثمانية ولا تدخل الغايتان اه ف

(من نصف حول) اى من اقراره فله ما اقر * لعلمنا انه كان قائما وقت الاقرار وان وضعت لاكثر من ستة اشهر لم يستحق شيئا الا ان تكون المرأة معتدة فاذا ولدت لاقل من سنتين حتى حكم بثبوت النسب كان ذلك حكما بوجوده فى البطن حين مات المورث والموصى اه ف (فللموصى والمورث) يعنى المال مردود على ورثة الموصى والمورث لانه اقرار فى الحقيقة لهما اذ التركة محكوم ببقائها على ملك الميت مالم تصرف الى ورثته او الى من اوصى له بها اه ف

(وبطل الشرط) لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار فى الاخبار لان الخبر ان كان صادقا فهو واجب العمل وان كان كاذبا فهو واجب الرد ولا يتغير باختياره وعدم اختياره اه ف (باب الاستثناء) الاستثناء تكلم بالباقى بعد الثنيا عندنا واخراج بعد الدخول عند الشافعى وفيه كلام مذكور فى كتب الاصول اه (وما فى معناه) مثل قوله على الف من ثمن عبد لم اقبضه فان قوله لم اقبضه فى معنى الاستثناء اه ف

(كالملائكة والجن) اى ان شاء الجن والملائكة لان الاصل لا نعرف مشيئتهم ولا تقع عليه شئ لان الاصل براءة الذمم فلا يثبت بالشك ولو قال ان شاء فلان فشاء لا يلزمه شئ لان مشيئة فلان لا توجب الملك وكذلك ان جاء المطر او هبت الريح او كان كذا كذا في الاختيار اه ق

(كان كما قال) لان العرصة اسم للبقعة دون البناء ولو اقر له بها لزمته بارضه لان الحائط اسم للمبنى ولا يتصور بدون الارض وكذلك اذا اقر له باسطوانة من آجر وان كانت من خشب لا يلزمه الارض لان الخشبة تسمى اسطوانة قبل البناء فان امكنه رفعها بغير ضرر والا ضمن والاصح فيها التقرله كما في غصب الساحة

(كبنائها) لانه يدخل في الاقرار تبعا لا لفظا وقال صدر الشريعة ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخله لا يصح الاستثناء ولو قال الحلقة له والفص لي او الارض له والنخل لي يصح اه ق

منها شاة او ثوبا او دارا بطل اتفاقا * ومن وصل باقراره ان شاء الله بطل اقراره وكذا ان علقه بمشيئة من لا تعرف مشيئته كالملائكة والجن ولو اقر بدار واستثنى بناءها كانا للمقرله * ولو قال بناؤها لي والعرصة له كان كما قال وفص الخاتم ونخل البستان كبنائها وان قال له علي ألف من ثمن عبد لم اقبضه فان عينه قيل للمقرله سلم وتسلم ان شئت وان لم يعينه لزم الالف ولغا قوله لم اقبضه ولو قال علي ثمن خمر او خنزير لا يصدق وعندهما ان وصل صدق ولو قال من ثمن متاع او اقرضني وهي زيوف او نبهرجة لزمه الجياد وقالا يلزمه ما قال ان وصل وان قال من غصب او وديعة وهي زيوف او نبهرجة صدق ولو قال ستوقة او رصاص فان وصل صدق والا فلا ولو قال غصبت ثوبا وجاء بمعيب صدق ولو قال علي ألف الا انه ينقص مائة صدق ان وصل والا لزم الالف * ولو قال اخذت منك ألفا وديعة فهلكت وقال المقرله اخذتها غصبا ضمن * ولو قال بدل اخذت اعطيتني لا يضمن ولو قال غصبت هذا الشيء من زيد لا بل من عمرو فهو لزيد وعليه قيمته لعمرو ولو قال هذا كان لي وديعة عندك فاخذته وقال الآخر هو لي دفع اليه

(لا يصدق) اى عند ابي حنيفة وصل كلامه او فصل وقالا ان وصل صدق ولا يلزمه شئ وان فصل فان انكر المقرله سبب الوجوب لم يصدق وان صدقه المقرله لانه بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا وله انه رجوع بعد الاقرار فلا يصح موصولا ولا مفصولا اه ق

(والا فلا) اى والا بان فصل لا يصدق والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان على كل ذلك اه ق

(وقال المقرله الخ) والفرق ان في الاصل الاول اقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يبرئه وهو الاذن والآخر ينكره فيكون القول له مع اليمين وفي الثاني اضاف الفعل الى غيره وذلك يدعي سبب الضمان وهو الغصب اه ق

وان قال اجرت فرسي او ثوبي هذا فلانا فركبه اولبسه ورده
على او اعرته او اسكنته داري ثم ردها على صدق وعندهما
القول للماخوذ منه * ولو قال خاط ثوبي هذا بكذا ثم قبضته
منه وادعاه الآخر فعلى هذا الخلاف في الصحيح * ولو قال
اقتضيت من فلان ألفا كانت لي عليه او اقرضته ألفا ثم اخذتها
منه وانكر فلان فالقول له * ولو قال زرع فلان هذا الزرع
او بنى هذه الدار او غرس هذا الكرم لي استعنت به فيه وادعى
فلان ذلك فالقول للمقر

(باب اقرار المريض)

دين صحته وما لزمه في مرضه بسبب معروف سواء ويقدمان
على ما اقر به في مرضه والكل مقدم على الارث * ولا يصح
تخصيصه غريما بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه الا ان يصدقه
بقية الورثة وان اقر لاجنبي صح ولو احاط بماله * وان اقر
لاجنبي ثم اقر انه ابنه ثبت نسبه وبطل اقراره وان اقر لاجنبية
ثم تزوجها لا يبطل اقراره ولو اوصى لها ثم تزوجها بطلت
ولو وهبها ثم تزوجها فله الرجوع * وان اقر بغلام مجهول
النسب يولد مثله لمثله انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه منه

(وعندهما القول للماخوذ منه) وهو القياس ووجهه ما ذكر آنفا في الوديعة ووجه الاستحسان ان اليد في الاجارة ضرورية تثبت ضرورة استيفاء المعقود عليه وهو المنافع فيكون اقرارا باليد مطلقا بخلاف الوديعة لان اليد فيها مقصودة اه ف

(فالقول له) اي لفلان لان المقر له لان الديون تقضى بامثالها وذلك انما يكون بقبض مضمون فاذا اقر بقبض مال الغير وهو سبب الضمان ثم ادعى ما يبرأ به منه وهو المقاصة والآخر ينكر كان القول قول المنكر كذا في الكافي اه ف

(فالقول للمقر) لظهور يده في الحال ولم يقر انه كان في يد الغير من قبل وانما اقر بمجرد فعله فيه وذا لا يدل على اليد لان العمل قد يكون من الاجير والعين في يد صاحبها فصار كما لو قال خاط لي الخياط قميصي هذا بنصف درهم ولم يقل قبضته منه وقال الخياط هو لي فان القول للمقر لانه ما اقر بثبوت اليد للخياط لجواز ان يخيط الخياط في دار رب الثوب فلا يثبت يد الخياط عليه فلا يلزمه الرد عليه كذا في الكافي اه ف

(لا يبطل اقراره) ووجه الفرق ان دعوى النسب تستند الى وقت العلوق فتبين انه اقر لابنه فلا يصح ولا كذلك الزوجية لانها تقتصر على زمان التزوج فبقي اقراره لاجنبية كذا في الهداية اه ف

(ثبت نسبه منه الخ) لانه اقر بما يلزمه وليس فيه حمل النسب على الغير والشرط ان يكون المقر به ثابت النسب عن نكاح الغير وعدته وان لا يكون بين المقر اختها ولا اربع سواها ولا فرق بين ولاء الاعلى او الاسفل اذا لم يكن العتق ولاء من جهة الغير اه ف

ولو مريضا وشارك الورثة * وصح اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى * وشرط تصديق هؤلاء وكذا اقرار المرأة لكن شرط فى اقرارها بالولد تصديق الزوج ايضا او شهادة قابلة * وصح تصديقهم بعد موت المقر لا تصديق الزوج بعد موتها وعندهما يصح ايضا وان اقر بنسب غير الولاد كاخ وعم لا يثبت ويرثه ان لم يكن له وارث معروف ولو بعيدا * ومن مات ابوه فاقر باخ شاركه فى الارث ولا يثبت نسبه ولو كان لابيهما الميت دين على شخص فاقر احدهما بقبض ابيه نصفه فالنصف الباقى للآخر ولا شئ للمقر

(كتاب الصلح)

هو عقد يرفع النزاع و يجوز مع اقرار وسكوت وانكار (فالاول) كالبيع ان وقع عن مال بمال فيثبت فيه الشفعة والرد بالعيب وخيار الرؤية والشرط و يفسده جهالة البدل لا جهالة المصالح عنه * و يشترط القدرة على تسليم البدل وان استحق بعض المصالح عنه اوكله رجع بكل البدل او ببعضه وان استحق بعض البدل اوكله رجع بكل المصالح عنه او ببعضه وان وقع عن مال بمنفعة اعتبر اجارة فيشترط فيه التوقيت

(بعد موتها) اى بعد موت المرأة فانه لا يصح تصديق الزوج اياها بعد موتها لانقطاع النكاح وكذا اذا اقر الرجل بالزوجية فصدقته المرأة بعد موته عند ابى حنيفة رحمه الله اه ف

(يصح ايضا) اى يصح تصديق المرأة فى حق الارث والامراء فانه والتكذيب منه لم يوجد فصح التصديق وفى هذه الحالة فيثبت النكاح بتصادقهما فيرث منها ولهذا لو اقام البينة على النكاح بعد موتها تقبل اه ف

(ولو بعيدا) اى ولو كان الوارث بعيدا لانه يقبل فيه قوله عند عدم المزاحم الميراث خفه اه ف

(كتاب الصلح) هو اسم بمعنى المصالحة وهى المسالمة خلاف المخاصمة وحكمه البراءة من الدعوى ولا يجوز الصلح على مكيل او موزون لما فيه من احتمال الربا بان كان نصيبه من التركة من جنسه انتهى عمادى وقوله على مكيل او موزون متعلق بالصلح يعنى اذا لم يكن فى التركة دين واعيانها غير معلومة وزيد الصلح على مكيل او موزون قيل لا يصح لاحتمال ان يكون فى التركة مكيل او موزون وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز موديا الى اعتبار شبهة الشبهة ولا عبرة بها اه درر

(اعتبر اجارة) صورته ادعى على رجل شيا فاعترف به ثم صالحه على سكنى داره سنة او على ركوب دابة معلومة او على لبس ثوبه او على خدمة عبده او زراعة ارضه مدة معلومة فهذا الصلح جائز فيكون فى معنى الاجارة فيجرى فيه احكام الاجارة اشار اليها بالفاء بقوله فيشترط اه ف

ويبطل بموت احدهما (والاخيران) معاوضة فى حق المدّعى
وفدآء اليمين وقطع المنازعة فى حق الآخر فلا شفعة فى دار
صولح عنها مع احدهما وتجب فى دار صولح عليها ومااستحق
من المدّعى كلا او بعضا ردّ المدّعى حصته من البدل ويرجع
بالخصومة فيه وما استحق من البدل بعضا او كلا يرجع المدّعى
الى دعواه فى قدره وهلاك البدل قبل التسليم كاستحقاقه
فى الفصلين ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته
ان يزيد فى البدل شيأ او يبرأ من دعوى الباقى

(فصل)

يجوز الصلح عن مجهول ولا يجوز الا على معلوم ويجوز عن
دعوى المال والمنفعة والجناية فى النفس ومادونها عمدا
اوخطأ وعن دعوى الرق وكان عتقا بمال ولا ولاء عليه
ودعوى الزوج النكاح وكان خلعا ويحرم عليه ديانة ان كان
مبطلا * ولو صالحها بمال لتقرّ له بالنكاح جاز * ولا يجوز
ان ادّعته المرأة وقيل يجوز * ولا عن دعوى الحدّ وان
قتل عبد مأذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه لا يجوز بخلاف
صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا او ان صالح عن مغصوب
تلف باكثر من قيمته جاز وقالا يبطل الفضل ان كان لا يتغابن

(ويرجع بالخصومة) لان ما اخذه فى زعم المدّعى وبالاستحقاق فات العوض فلزمه ردّ العوض اهـ ق

(يرجع المدّعى) لان البدل فى الصلح عن انكار هو الدعوى بخلاف مالو ادّعى دارا فصالحه المدّعى عليه على بيع الثوب بها منه فاستحق الثوب من يد المدّعى يرجع المدّعى بالمدّعى على المدّعى عليه الى الدعوى لان الاقدام على البيع منه اقرار منه بكون المدّعى حقاله اهـ ف

(كاستحقاقه) اى كاستحقاق بدل الصلح فيبطل به لان هلاك البدل فى البيع يبطل البيع فكذا اذا كان البدل عما يتعين بالتعيين والا كان كالدراهم والدنانير لا يبطل بهلاكه فى الفصلين اى فصل الاقرار والانكار ففى الاقرار يرجع بكله او بعضه وفى الانكار يرجع بالدعوى اهـ ق

(يزيد فى البدل شيأ) ثوبا او درهما حتى يكون ذلك الشئ عوضا عن الباقى فى يده اهـ

(او يبرأ) هو بفتح اوله وفتح ثالثه اى يبرئ المدّعى المدّعى عليه قاله الشمنى (من دعوى الباقى) بان يقول له المدّعى ابرأتك او برئت من دعوى هذه الدار لان الابرآء من دعوى العين جائز اهـ ق

(يجوز الصلح عن مجهول الخ) لانه تمليك فيتوقف على معلوم المنازعة والصلح على اربعة اوجه معلوم على معلوم ومجهول على مجهول ومعلوم على مجهول ومجهول على معلوم وهما جائزان وفيما فاسدان فالحاصل ان كل ما يحتاج الى التسليم فيه لا بدّ ان يكون معلوما لان جهالته تفضى الى المنازعة اهـ ق

(وصالح عن نفسه لا يجوز) لانه لا يجوز له ان يتصرف فى نفسه لانه ليس من التجارة فلا ينفذ فى حق المولى اهـ ق

(باكثر من قيمته جاز) لان الزيادة عليها تكون ربا ولابى حنيفة ان حقه فى الهالك باق وانما ينتقل الى القيمة بالقضاء اهـ ق

فيـه * وان بعرض صح مطلقا اتفاقا وان اعتق موسر عبدا مشتركا وصالح عن باقيه بأكثر من نصف قيمته بطل الفضل وان بعرض صح * ويجوز صلح المدعى بمال يدفعه الى المنكر ليقرله وبدل الصلح عن دم عمد أو على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا الوكيل الا ان ضمنه * وبدل ماهو كبيع يلزم الوكيل وان صالح فضولى وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى عرض او نقد بلا اضافة او اطلق وسلم صح وكان متبرعا * وان اطلق ولم يسلم توقف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه البدل والا بطل

* (باب الصلح فى الدين) *

الصلح عما استحق بعقد المداينة على بعض جنسه اخذ لبعض حقه واسقاط لباقيه لا معاوضة * فلو صالح عن ألف حال على مائة حالة او ألف مؤجل صح وكذا عن ألف جياد على مائة زيوف * ولا يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة او عن ألف مؤجل على نصفه حالا او عن ألف سود على نصفه بيضا * ولو صالح عن ألف درهم ومائة دينار على مائة درهم حالة او مؤجلة صح وان قال من له على آخر ألف اد غدا نصفه على

(لا الوكيل الا ان ضمنه) لان الصلح عن القود معاوضة باسقاط الحق والصلح عن بعض الدين اسقاط محض فالوكيل فيه سفير ومعبر فلا يكون البدل عليه كالوكيل بالنكاح وقد مرت هذه المسألة فى الوكالة اهـ ق

(وان صالح فضولى) اى عن جانب المدعى عليه مع المدعى اهـ ق

(او اضاف الى ماله) بان قال على ألف من مالى او على عبدى هذا اهـ ق

(بلا اضافة) بان قال على هذا الالف او على هذا العبد اهـ ق

(وسلم صح) لان الحاصل للمدعى عليه ليس الا البراءة والاجنبى مساوله فى ذلك وقد جاز للمدعى عليه اشتراط بدل الصلح عن نفسه فكذا الاجنبى فصار كالاجنبى فى الخلع من جانب المرأة اذا ضمن البدل واما اذا اضاف الى ماله فلانه باضافته التزم التسليم الى المدعى وهو قادر على ذلك فيجب عليه وصار كما لو ضمنه اهـ ق

(وكان متبرعا) لان المصالح هنا وهو الفضولى لا ولاية له على المطلوب فلا ينفذ تصرفه عليه اهـ ق

(باب الصلح فى الدين) لما ذكر حكم الصلح عن عموم الدعاوى ذكر فى هذا الباب حكم الخاص وهو دعوى الدين لان الخصوص يكون ابدا بعد العموم كذا فى الاكمل اهـ ق

(عما استحق الخ) قال الزيلعى قوله عما استحق سهو لانه اذا صالح عن الدين لا يكون صورة استيفاء لبعض حقه واسقاط الباقيه وانما يكون كذلك لو وقع الصلح عن الدين على بعض الدين والصواب ان يقال والصلح عما استحق بعقد المداينة اهـ ق

(مؤجلة) لان المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالعقد فيكون بازاء ما حط عنه وذلك اعتياض عن الاجل وهو حرام اهـ ق

انك بريء من باقيه ففعل برئ والا فلا يبرأ خلافا لابي يوسف
وان قال صالحتك على نصفه على انك ان لم تدفع غدا النصف
فالالف عليك لا يبرأ اذا لم يدفع اجماعا وان قال ابرأتك من
نصفه على ان تعطيني نصفه غدا برئ من نصفه اعطى اولم يعط
وكذا لو قال اد الي نصفه على انك بريء من باقيه ولم يوقت *
ولو قال ان اديت الي نصفه فانت بريء اواذا اديت اومتى
أديت لا يصح الابراء وان ادى ومن قال سرا لرب دينه لا اقر لك
حتى تؤخره عني اوتحط عني ففعل جاز وان أعلن لزمه للحال

(فصل)

ان صالح احد ربي الدين عن نصفه على ثوب فلشريكه ان يتبع
المديون بنصفه اويأخذ نصف الثوب الا ان يضمن له المصالح
ربع الدين * وان قبض شيأ من الدين شاركه شريكه فيه واتبعا
الغريم بما بقي وان اشترى بنصيبه شيأ ضمنه شريكه ربع الدين
اواتبع الغريم ومن ابرأ من نصيبه اوقاص الغريم بدين سابق
لا يضمن لشريكه وان ابرأ من البعض قسم الباقي على سهامه
وان آجل نصيبه لا يصح خلافا لابي يوسف * وبطل صلح احد
ربي سلم في سلم عن نصيبه على ما دفع خلافا له ايضا وان اخرج

(خلافا لابي يوسف) فانه يبرأ عنده لانه ابراء مطلق وكلمة على وان كانت للمعاوضة لكن مدخولها وهو اداء النصف لا يصلح عوضا لكونه مستحقا عليه فوجوده كالعدم اه ق

(لا يبرأ اذا لم يدفع اجماعا) لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد بطل اه ق

(برئ من نصفه الخ) لانه اطلق الابراء واداء النصف غدا لا يصلح عوضا ويصلح شرطا مع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك اه ق

(ولم يوقت) اي للاداء وقتا فانه يصح الابراء ولا يعود الدين لان هذا ابراء مطلق لانه اذا لم يوقت للاداء وقتا لا يكون الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في مطلق الازمان ولم يتقيد اه ق

(لا يصح الابراء) لانه علقه بالشرط صريحا وتعليق البراءة بالشروط باطل لما فيه من معنى التمليك حتى يرتد بالرد بخلاف ما تقدم لانه اتى بصريح الشرط فحمل على التقييد به كذا في الهداية اه ق

(بنصفه) لانه كان عليه ولم يستوفه وبقي اذ القابض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة اه ق

(الغريم) وهو المديون لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وشاركه فيه لانه عن حقه من وجه بدل عنه اه ق

(لا يضمن لشريكه) في الصورتين اما في الاولى فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلا يرجع عليه واما في الثانية فلانه قاضى دينا بالمقاصة لا قابض بناء اه ق

(لا يصح خلافا لابي يوسف) فانه يصح عنده اعتبارا بالابراء المطلق ولا يصح عندهما لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض ولو غصب احدهما عينا منه واشتراه شراء فاسدا وهلك في يده فهو قبض والاستئجار بنصيبه قبض وكذا الاحراق عند محمد خلافا لابي يوسف اه ق

الورثة احدهم عن عرض او عقار بمال او عن احد النقدين
بالآخر او عنهما بما مر صح قل البدل او كثر وعن نقدين وغيرهما
بأحد النقدين لا يصح الا ان يكون المعطى اكثر من نصيبه من
ذلك الجنس وان بعرض جاز مطلقا وان في التركة دين على
الناس فاخرجوه ليكون الدين لهم بطل الصلح فان شرطوا
براءة الغرما من نصيبه صح وكذا ان قضوا حصته منه تبرعا
أو أقرضوه قدرها واحالهم به على الغرماء وصالحوه عن غيره
وفي صحة الصلح عن تركة هي اعيان غير معلومة على مكيل
او موزون اختلاف والاصح الجواز ان علم انها غير المكيل
او الموزون اذا كانت كلها في يد البقية و بطل الصلح والقسمة
اذا كان على الميت دين مستغرق وان غير مستغرق فالاولى
ان لا يصالح قبل قضائه ولو فعل قالوا يجوز والقسمة تجوز قياسا
لا استحسانا وقيل القياس ان يوقف الكل والاستحسان ان
يوقف قدر الدين ويقسم الباقي

* (كتاب المضاربة) *

هي شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب والمضارب
امين فاذا تصرف فوكيل فان ربح فشريك وان خالف

(قل البدل او كثر) لانه امكن تصحيحه بيعا اه ف
(بطل الصلح) لان فيه تمليك الدين من غير
من عليه الدين وهو حصة المصالح اه ف
(اختلاف) والصحيح انه يجوز كذا في
الكفاية اه ف
(قبل قضائه) اي قضاء دينه تقديما لحاجة
الميت اه ف (والقسمة تجوز) لان التركة لا تخلو عن قليل
دين والدائن قد يكون غائبا فلو جعلت التركة
موقوفة يتضرر الورثة والدائن لا يتضرر لان على
الورثة قضاء دينه اه ف
(ويقسم الباقي) وجه القياس ان الدين يتعلق
بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان [illegible]
ومن المسائل المهمة انه هل يشترط
لصحة الصلح صحة الدعوى اولا فبعض الناس
يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى
حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح الصلح
على ما ذكر في باب الحقوق والاستحقاق وقد نقل
عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح الا ان تكون
الدعوى صحيحة فهذه المسألة تدل على ان هذه
الرواية غير صحيحة لان دعوى حق مجهول
دعوى غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة
تدل على عدم صحة تلك الرواية اه ناقاني

(كتاب المضاربة) هي في اللغة مفاعلة من
الضرب في الارض بمعنى السير وبها قال الله
تعالى وآخرون يضربون في الارض اي يسافرون
للتجارة سمي هذا العقد به لان العامل فيه يسير
في الارض غالبا لطلب الربح وفي الشرع هي
شركة الخ اه ق

فغاصب وان شرط كل الربح له فمستقرض وان شرطه لرب
المال فمستبضع وان فسدت فاجير فله اجر مثله ربح اولم يربح
ولا يزاد على ما شرط له عند ابى يوسف خلافا لمحمد ولا يضمن
المال فيها ايضا ولا تصح المضاربة الا بمال تصح به الشركة وان
دفع عرضا وقال بعه واعمل فى ثمنه مضاربة او قال اقبض مالى
على فلان واعمل فيه مضاربة جازت ايضا وشرط تسليم المال
الى المضارب بلا يد لرب المال فيه عاقدا كان او غير عاقد
كالصغير اذا عقدها اله وليه واحد الشريكين اذا عقدها الآخر
وكون الربح بينهما مشاعا فيفسد ان شرط لاحدهما عشرة
دراهم مثلا وكل شرط يوجب جهالة الربح يفسدها والا فلا
ويبطل الشرط كشرط الوضيعة على المضارب وللمضارب
فى مطلقها ان يبيع ويشترى ويوكل بهما ويسافر ويبضع ويودع
ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستأجر ويحتال بالثمن على الايسر
وغيره ولو ابضع رب المال صح ولا تفسد به المضاربة وليس له
ان يضارب الا باذن رب المال وبقوله له اعمل برأيك ولا ان
يقرض او يستدين او يهب او يتصدق الا بتنصيص فان شرى
بما لها بزا وقصره او حمله بماله فهو متبرع * وان قيل له اعمل

(فمستقرض) لانه لا يستحق الربح الا اذا صار المال ملكا له لان الربح فرع المال فاذا شرط ان يكون جميع الربح له فقد ملك جميع رأس المال اهـ ق

(فمستبضع) لان المضارب لما لم يطلب لعمله بدلا وعمله لا يتقوم الا بالتسمية كان وكيلا متبرعا وهذا معنى البضاعة فكانه نص عليها كذا قاله الشيخ اهـ ق

(ولا يضمن المال فيها ايضا) اى المال فى المضاربة الفاسدة اعتبارا بالصحة ولانه مال غير مضمون بالهلاك ولانه مال عين مستأجر فى يده وكل شرط يوجب فساده لاختلال مقصوده لا يفسدها ويبطل الشرط كذا فى الهداية اهـ ق

(جازت ايضا) لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه فيكون مضاربة بثمنه اهـ ق

(وشرط تسليم المال الى المضارب) لان المال امانة فى يد فلان فلا بد من التسليم اليه اهـ ق

(بلا يد لرب المال فيه) لان يد المالك ثابتة له وبقاء يده يمنع التسليم الى المضارب كذا فى الهداية اهـ ق

(ان شرط لاحدهما الخ) لانه قد لا يحصل فيها الا ذلك القدر فتنقطع الشركة فى الربح اهـ ق

(على المضارب) فانه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة فى الربح ولا الجهالة فيه فلا يكون مفسدا ويكون الوضيعة على رب المال لان ما فات جزء من المال فالهلاك يلزم صاحب المال دون غيره والمضارب امين فيه فلا يلزمه بالشرط اهـ ق

(ولا تفسد به المضاربة) وقال زفر تفسد لان رب المال حينئذ متصرف فى مال نفسه وهو لا يصلح ان يكون وكيلا فيه فيكون مستردا له ولنا ان التصرف فى مال المضاربة صار حقا للمضارب فيصلح ان يكون رب المال وكيلا فى التصرف فيه اهـ ق

(غير اهلها) اى فى غير سوق من اطرافها
لايكون مخالفا لان المصر مع تباين اطرافه كبقعة
واحدة فلا يفيد التقييد الا اذا صرح بالنهى
اه ق

(لايكون مخالفا) لان فائدة الاول التقييد
بالمكان وفائدة الثانى التقييد بالنوع وهذا هو
المراد عرفا لا فيما وراء ذلك كذا فى الهداية اه ق

(واعمل به فيها) وعبارة الهداية خذ هذا المال
واعمل به فى الكوفة فله ان يعمل فيها وفى غيرها
لان الواو للعطف فيصير بمنزلة المشورة انتهى
قال الزيلعى لان الواو للعطف والشىء لايعطف
على نفسه وانما يعطف على غيره وقد يكون
للابتداء اذا كان بعده جملة فيكون مشورة
لاشرطا فى الاول اه ق

برأيك وله الخلط بماله والصبغ ان قيل له ذلك فلا يضمن به
ويصير شريكا بما زاد الصبغ وحصته له اذا بيع وحصة الثوب
فى المضاربة وان قيدت ببلد او سلعة او وقت او معامل معين
فليس له ان يتجاوز كما فى الشركة فان تجاوز ضمن والربح له فان
قال له عامل اهل الكوفة او الصيارفة فعامل فى الكوفة غير
اهلها او صارف مع غير الصيارفة لايكون مخالفا وكذا لو قال
اشتر فى سوقها فاشترى فى غيره بخلاف قوله لاتشتر فى غير
السوق وان قال خذ هذا المال تعمل به فى الكوفة او فاعمل به
فيها او خذه بالنصف فيها فهو تقييد بخلاف خذه واعمل به
فيها وللمضارب ان يبيع بنسيئة مالم يكن اجلا لايبيع اليه
التجار وان باع بنقد ثم اخر صح اجماعا وله ان يأذن لعبد
المضاربة فى التجارة وليس له ان يزوج عبدا او امة من مالها
ولا ان يشترى من يعتق على رب المال فان شرى كان له لالها
ولا ان يشترى من يعتق عليه ان كان فى المال ربح فان فعل
ضمن وان لم يكن ربح صح فان حدث ربح بعد الشراء عتق
نصيبه ولا يضمن بل يسعى المعتق فى نصيب رب المال ولو اشترى
المضارب بالنصف أمة بألف وقيمتها ألف فوطئها فولدت ولدا

(لايبيع اليه التجار) اى ليس له ان يبيع الى اجل
لايبيع التجار اليه وقال ابن ابى ليلى ليس له ان
يبيع نسيئة لان ذلك تصرف يوجب قصر يده
عن مال المضاربة ويعجز عن التصرف فيه ونحن
نقول البيع بالنسيئة من صنيع التجار وهو
متعارف عندهم فيدخل عند الاطلاق لان
المتعارف كالمنصوص عليه وهو اقرب لتحصيل
الربح عادة فكان اوفق لرب المال كذا فى الزيلعى
وفى الهداية ولهذا كان له ان يشترى دابة
للركوب وليس له ان يشترى سفينة للركوب وله
ان يستكريها اعتبارا للعادة اه ق

(صح اجماعا) اما عندهما فلان الوكيل
يملك ذلك والمضارب اولى لان المضارب لايضمن
اه ق

(وله ان يأذن الخ) فى الرواية المشهورة لانه من
صنيع التجار وعند محمد لا يملك ذلك باطلاق العقد
كذا فى الكافى اه ق

(او امة من مالها) وعن ابى يوسف انه يزوج
الامة لانه من باب الاكتساب اه ق

يساوى ألفا فادّعاه موسرا فصارت قيمته ألفا ونصفه استسعاه رب المال فى ألف وربعه اواعتقه فاذا قبض الالف ضمن المدّعى نصف قيمة الامة

* (باب المضارب يضارب) *

فان ضارب المضارب بلا اذن فلا ضمان مالم يعمل الثانى فى ظاهر الرواية وهو قولهما وفى رواية الحسن عن الامام لايضمن بالعمل ايضا مالم يربح وان كانت الثانية فاسدة فلا ضمان وان ربح وحيث ضمن فلرب المال تضمين ايهماشاء فى المشهور وقيل على الخلاف فى ايداع المودع * وان أذن له بالمضاربة فضارب بالثلث وقد قيل له مارزقك الله بيننا نصفان اوعلى نصفه او مافضل فنصفان فنصف الربح لرب المال وثلثه للثانى وسدسه للاول وان دفع بالنصف فنصفه لرب المال ونصفه للثانى ولاشئ للاول * وان شرط للثانى الثلثين فكما شرط ويضمن الاول للثانى سدسا * وان كان قيل له مارزقك الله اومار بحت بيننا نصفان فدفع بالثلث فلكل منهم ثلثه وان دفع بالنصف فللثانى نصف ولكل من الاول ورب المال ربع * ولوشرط لعبد رب المال ثلثا ليعمل معه ولرب المال ثلثا

(استسعاه رب المال الخ) وجه ذلك ان الدعوى صحيحة فى الظاهر حملا على فراش النكاح لكنه لم ينفذ اه ق

(باب المضارب يضارب) يقرأ بالتنوين وعدمه والتنوين اظهر اه ق

(لايضمن بالعمل ايضا) وقال زفر يضمن بالدفع تصرف اولم يتصرف وهو رواية عن ابى يوسف لانه بالدفع متعد اذ ليس للمضارب ان يضارب وجه الظاهر ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضارب فيضمن اه ق

(ايهماشاء فى المشهور) فان شاء ضمن الاول رأس ماله لانه صار غاصبا بدفعه الى غيره بغير اذنه اه ق

(فنصفه لرب المال) لان رب المال شرط لنفسه نصف جميع الربح فانصرف شرط الاول النصف للثانى الى نصيبه فيكون للثانى بالشرط ولاشئ للاول لانه جعل ما كان له للثانى وهو كرجل استأجر اجيرا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر الاجير رجلا آخر ليخيطه له بدرهم فانه لايسلم للاول شئ حيث عقد على جميع حقه كذا فى الكافى اه ق

(سدسا) اى سدس الربح من ماله لانه شرط للثانى ماهو مستحق لرب المال فلم ينفذ فى حق رب المال ووجب عليه الضمان بالتسمية اه ق

(فلكل منهم ثلثه) لان المضارب الثانى ماشرط له وهو الثلث فبقى الثلثان اه ق

(ربع) اى من النصف الربح لان الثانى شرط الثانى نصف الربح وهو مأذون فيه من جهة رب المال فاستحقه ورب المال شرط لنفسه ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف وكان بينهما اه ق

ولنفسه ثلثا صح * وتبطل بموت احدهما و بلحاق رب المال
مرتدا لا بلحاق المضارب ولا ينعزل بعزله مالم يعلم به فان علم
والمال عروض فله بيعها ولا يتصرف فى ثمنها وان كان نقدا من
جنس رأس المال لا يتصرف فيه ولو من غير جنسه فله تبديله
بجنسه استحسانا ولو افترقا وفى المال دين على الناس لزمه
الاقتضاء ان كان ربح والا فلا ويوكل المالك به وكذا سائر
الوكلاء * والبياع والسمسار يجبران عليه وما يهلك من مال
المضاربة صرف الى الربح اولا فان زاد على الربح لا يضمن
المضارب فان اقتسماه وفسخت ثم عقدت فهلك المال او بعضه
لا يستردان الربح وان اقتسماه من غير فسخ تراداه حتى يتم رأس
المال فان فضل شئ اقتسماه وان لم يف فلا ضمان على المضارب

(فصل)

ولا ينفق المضارب من مالها فى مصره او فى مصر اتخذه دارا
ولا فى الفاسدة فان سافر فطعامه وشرابه فى مالها بالمعروف
وكذا كسوته وركوبه شراء واستئجارا وكذا اجرة خادمه
وفراش ينام عليه وغسل ثيابه والدهن فى موضع يحتاج فيه
اليه وضمن ما كان زائدا على العادة ونفقته فى مصره من ماله

(فله بيعها) لان حقه فى الربح وانما يظهر بالقسمة وقسمة الربح تتوقف على ان ينض رأس المال اهـ ق

(فله تبديله بجنسه استحسانا) والقياس ان لا يبدل لوجود المجانسة بين النقدين فى الثمنية ووجه الاستحسان ان الواجب على المضارب ان يرد مثل رأس المال وذا لا يمكن الا بان يبيع ما فى يده بجنس رأس المال فصار كالعروض اهـ ق

(لزمه الاقتضاء) اى ان يتقاضيه لان المضارب كالاجير والربح كالاجرة وقد سلمت له فيجبر على اتمام العمل كالاجير وحصته من الربح اهـ ق

(والا فلا) اى فلا يلزمه الاقتضاء لانه وكيل محض اهـ ق

(ويوكل المالك به) اى بالاقتضاء لان حقوق العقد ترجع بالعاقد وهو المضارب اهـ ق

(لا يستردان الربح) الاول لان المضاربة الاولى قد انتهت بالفسخ وثبوت الثانية بعقد جديد فهلاك المال فى الثانية لا يوجب انتقاض الاولى فصار كما اذا دفع اليه مالا آخر اهـ ق

(حتى يتم رأس المال) لان الربح تابع ولا يسلم بدون سلامة الاصل اهـ ق

(فان فضل شئ اقتسماه) لان رب المال لم يبق له حق بعد استيفاء ماله الا الربح اهـ ق

(فى مصره) اى الذى ولد فيه لان نفقته انما كانت من المال لاحتباس نفسه لعمل المضاربة وما دام فى مصره غير محتبس فانه ساكن بالسكنى الاصلية اهـ ق

(او فى مصر اتخذه دارا) قيد به لانه لو نوى الاقامة ولم يتخذه دارا فله النفقة ولا ينفق المضارب فى المضاربة الفاسدة لانه لا يكون فيها الا اجيرا والاجير لا يستوجب النفقة اهـ ق

(من ماله) اى من مال نفسه لانه لم يحتبس لمال المضاربة فلا يجب له النفقة فيه اهـ ق

كالدواء ويرد ما بقي من كسوته وغيرها اذا قدم الى رأس المال
وما دون السفر كسوق المصر ان امكنه ان يغدو ويبيت في اهله
والا فكالسفر وليس للمستبضع الانفاق من مالها * ويؤخذ
ما انفقه المضارب من الربح اولا وما فضل قسم وان سافر بماله
ومال المضاربة او بمالين لرجلين انفق بالحصة وان باع متاع
المضاربة مرابحة حسب ما انفقه عليه من حمل ونحوه لا نفقة
نفسه ولو شرى مضارب بالنصف بألف المضاربة بزا وباعه
بألفين واشترى بهما عبدا فضاعا في يده قبل نقدهما يغرم
المضارب ربعهما والمالك الباقي وربع العبد للمضارب وباقيه
للمضاربة ورأس المال ألفان وخمسمائة ولا يبيعه مرابحة
الا على ألفين فلو بيع باربعة آلاف فحصة المضاربة ثلاثة آلاف
والربح منها خمسمائة بينهما * ولو اشترى رب المال عبدا
بخمسمائة وباعه من المضارب بألف لا يبيعه مرابحة الا على
خمسمائة ولو اشترى مضارب بالنصف بألف المضاربة عبدا
يعدل ألفين فقتل رجلا خطأ فربع الفداء عليه وباقيه على
المالك واذا فديا العبد خرج من المضاربة ويخدم المضارب
يوما والمالك ثلاثة ايام ولو اشترى بألف المضاربة عبدا وهلك

(كسوق المصر) اي فهو كالسوق في المصر فلا تكون نفقته في مال المضاربة اهـ ق

(من الربح اولا) وعبارة الكنز ربح اخذ المالك ما انفق من رأس المال وقد وهم المخالفة بينهما وبين عبارة المصنف فنقول الجار والمجرور متعلق بانفق لا باخذ اي ما انفق المضارب من رأس المال اخذه المالك من الربح ليقع مشتركا

(من حمل ونحوه) كاجرة الطراز والسمسار ونحو ذلك مما ذكره في باب المرابحة ويقول قام علي بكذا اهـ ق

(يغرم المضارب ربعهما) اي الالفين لان المال لما صار الفين ظهر الربح في المال وهو الالف فكان بينهما فربعه للمضارب وثلاثة ارباعه لرب المال اهـ ق

(وباقيه للمضاربة) لان نصيب المضارب خرج من المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب رب المال على المضاربة لعدم ما ينافيها اهـ ق

(ورأس المال) وهو جميع ما دفع رب المال الى المضارب وهو الفان اهـ ق

(الا على خمسمائة) لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله فيكون بيع ماله بماله وكذا لو كان بالعكس كما مر فيكون كالمعدوم في المرابحة اهـ ق

(وباقيه على المالك) اي اذا امتنع من الدفع واختار الفداء يعني ارش الجناية بقدر ربعه للمضارب لان رأس المال الف والعبد يساوي الفين اهـ ق

الالف قبل نقده دفع المالك الثمن ثم وثم وجميع مادفع رأس المال * ولو كان مع المضارب ألفان فقال دفعت الى ألفا وربحت ألفا وقال المالك بل دفعت اليك الفين فالقول للمضارب ولو اختلفا مع ذلك فى قدر الربح فللمالك * ولو قال من معه ألف قد ربح فيها هى مضاربة زيد وقال زيد بل بضاعة فالقول لزيد وكذا لو قال ذو اليد هو قرض وقال زيد بضاعة او وديعة او مضاربة * ولو قال المضارب اطلقت وقال المالك عينت نوعا فالقول للمضارب * ولو ادعى كل واحد منهما نوعا فللمالك

(كتاب الوديعة)

الايداع تسليط المالك غيره على حفظ ماله والوديعة ما يترك عند الامين للحفظ وهى امانة فلا يضمن بالهلاك * وللمودع ان يحفظها بنفسه وعياله وله السفر بها عند عدم النهى والخوف خلافا لهما فيما له حمل ومؤونة فان حفظها بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق فدفعها الى جاره او الى سفينة اخرى فان طلبها ربها فحبسها وهو قادر على تسليمها صار غاصبا وكذا لو جحده اياها وان اقر بعده بخلاف جحدها عند غيره وان خلطها بماله بحيث لا تتميز فان بجنسها ضمن وانقطع حق المالك منها فى

(وجميع مادفع رأس المال) بخلاف الوكيل بالشراء اذا اشترى ثم اشترى حيث لا يرجع عند هلاك الثمن بعد الشراء الا مرة واحدة والفرق ان يد المضارب امانة ولا يمكن جعله على الاستيفاء بخلاف الوكيل فان قبضه بعد الشراء استيفاء فصار مضمونا عليه اه ق

(فللمالك) لانهما اتفقا على التخصيص والاذن يستفاد من جهته وفى الاشباه اذا ادعى المضارب فسادها فالقول لرب المال او عكسه فالقول لمدعى الصحة الا اذا قال رب المال شرطت لك الثلث وزيادة عشرة وقال المضارب الثلث فالقول للمضارب اه ق

(كتاب الوديعة) ركنها الايجاب والقبول وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد ليتمكن من حفظه حتى لو اودعه العبد الآبق او المال الساقط فى البحر لا يصح وكون المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ حتى لو اودع صبيا فاستهلكها لم يضمن ولو كان عبدا محجورا ضمن بعد العتق كذا فى المحيط اه باقانى

(فيماله حمل ومؤونة) لان الظاهر عدم الرضى لما يلزمه من مؤونة الحمل قلنا يلزمه ذلك ضرورة امتثال امره ولا اعتبار به سيما اذا كان من اهل العشور ولابد له من رحلة الشتاء والصيف فى الاختيار اه ق

(ضمن) لان صاحبها لم يرض بغيرهم والايادى تختلف فى الامانة ولا يخفى ان هذا على اشتراط كون الغير فى عياله وهو ظاهر المتون واختار صاحب النهاية فى الغير عدم الاشتراط والابوان كالاجنبى حتى يشترط كونهما فى عياله وقال وعليه الفتوى حتى يجوز الدفع الى وكيله او امين من امنائه وليس فى عياله كما قدمناه اه ق

(فحبسها وهو قادر) يعنى لو منع صاحب الوديعة بعد طلبه وهو قادر على تسليمه يكون ضامنا لانه ظالم بالمنع حتى لو لم يكن ظالما بالمنع لا يضمن اه ق

(عند غيره) اى عند غير المالك فانه لا يضمن وقال زفر يضمن لانه بجحد الوديعة ولنا ان انكاره عند غيبة المالك كان لحفظ الوديعة خوفا عليها من طمع الطامعين فلم يكن موجبا اه ق

المائع وغيره عند الامام وعندهما فى غير المائع للمالك ان يشركه
ان شاء وكذا فى المائع عند محمد * وعند ابى يوسف يصير الاقل
تابعا للاكثر فيه * وان بغير جنسها كبر بشعير وزيت بشيرج
ضمن وانقطع حق المالك منها اجماعا * وان خلطت بلا تعد
اشتركا اجماعا وان تعدى فيها بان كانت ثوبا فلبسه اودابة فركبها
اوعبدا فاستخدمه ضمن فان زال التعدى زال الضمان بخلاف
المستعير والمستأجر وكذا لو اودعها ثم استردها * وان انفق
بعضها فهلك الباقى ضمن قدر ما انفق فقط وان رد مثله وخلط
بالباقى ضمن الجميع * ولو تصرف فيها فربح يتصدق به وعند ابى
يوسف يطيب له * وان اودع اثنان من واحد شيأ لا يدفع الى
احدهما حصته بغيبة الآخر خلافا لهما وان اودع عند
اثنين مما يقسم اقتسماه وحفظ كل حصته فان دفع احدهما
الى الآخر ضمن الدافع لا القابض وعندهما لكل حفظ الكل
باذن الآخر * وان مما لا يقسم حفظه احدهما باذن الآخر
اجماعا وان نهى عن دفعها الى عياله فدفع الى من له منه بد ضمن
وان الى من لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وشئ يحفظه
النساء الى زوجته لا يضمن * وان امر بحفظها فى بيت معين من

(ان يشركه ان شاء) لانه استهلاك من وجه ثم قالوا لا يباح للخالط التناول قبل اداء الضمان قاله العينى

(ضمن وانقطع حق المالك) لانه استهلاك صورة وكذا معنى لتعذر القسمة باعتبار اختلاف الجنس اه ق

(اشتركا اجماعا) لان الضمان لا يجب عليه الا بالتعدى ولم يوجد اه ق

(بخلاف المستعير والمستأجر) لانه مأمور بالحفظ فى كل الاوقات فاذا خالف فى البعض رجع الى المأمور به كما اذا استأجر للحفظ شهرا فترك الحفظ فى بعضه ثم حفظ فى الباقى استحق الاجر بقدره اه ق

(ضمن) اى ضمن المودع قدر ما انفق لان التعدى لم يوجد فيما بقى اه ق

(ضمن الجميع) لانه خلط مال غيره بماله فيكون استهلاكا ولان ما انفقه صار دينا فى ذمته والدين لا يؤدى الا بالتسليم الى صاحبه ولم يوجد وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة فلو جعل لا يضمن الا ما انفق كذا فى الفصول اه ق

(يطيب له) اذا ادى الضمان لان شرط طيب الربح عنده الضمان وقد وجد بالتصرف فيها فيكون هذا الربح ملكه فيطيب له اه ق

(ضمن الدافع) اى عند ابى حنيفة لانه مودع المودع اه ق

(وعندهما لكل الخ) لانه رضى بامانتهما فكان لكل واحد منهما ان يسلم الى الآخر اه ق

(فدفع الى من له منه بد) بان نهاه ان يدفعها الى امرأته فلانة وله امرأة اخرى اونهاه ان يدفعها الى غلامه فلان وله غلام آخر فخالفه ضمن لان الناس يختلفون فى الامانة وطرق الصيانة وان دفعها الى من لا بد له منه لا يضمن لان له الحفظ مع مراعاة هذا النهى فلم يكن مقيدا به فيلغو اه ق

دار فحفظها فى غيره منها لايضمن الا ان كان فيه خلل ظاهر * وان امر بحفظها فى دار فحفظ فى غيرها ضمن ولو اودع المودع فهلكت ضمن الاول فقط وعندهما ضمن اياشاء فان ضمن الثانى رجع على الاول لابالعكس * ولو اودع الغاصب ضمن اياشاء اجماعا * ولو اودع عند عبد شيأ فأتلفه ضمنه بعد عتقه وان عند صبى فأتلفه فلاضمان اصلا وقال ابو يوسف يضمنان للحال وان دفع العبد الوديعة الى مثله فهلكت ضمن الاول بعد العتق وعند ابى يوسف ضمن ايهماشاء للحال وعند محمد ان ضمن الاول فبعد العتق وان ضمن الثانى فللحال * ومن معه ألف فادعى كل من اثنين ايداعها عنده فنكل لهما فهى لهما وضمن لهما مثلها

* (كتاب العارية) *

هى تمليك منفعة بلابدل ولاتكون الافيما ينتفع به مع بقاء عينه واعارة المكيل والموزون والمعدود قرض الا ان عين انتفاعا يمكن ردّ العين بعده وتصح بأعرتك ومنحتك واطعمتك ارضى اوحملتك على دابتى وأخدمتك عبدى اذا لم يرد بذلك الهبة ودارى لك سكنى اوعمرى سكنى وللمعير الرجوع فيهامتى شاء

(وفى غيرها ضمن) لان الدارين يتفاوتان فى الحفظ فكان مقيدا فصح التقييد اه ق

(ضمن اياشاء) لانهما اخذ مالا على ملك الغير فله الخيار فان ضمن الاول لم يرجع على الثانى وان ضمن الثانى رجع على الاول قال الامام الحلوانى هذا اذا لم يعلم انه مال غصب واما اذا علم فلا يرجع كذا فى شرح الوقاية اه ق

(بعد العتق) فقط عند ابى حنيفة وليس على العبد الثانى ضمان لانه مودع ولاضمان عليه عنده اذا لم يتعد اه ق

(كتاب العارية) هى فى اللغة على ما قاله المغرب فعلية بالتشديد منسوبة الى العارة اسم من الاعارة كالغارة من الاغارة واخطأ الجوهرى حيث ظن انها منسوبة الى العار لان طلبها عار انتهى ويجوز التخفيف وفى النهاية ان ما فى المغرب هو المعول عليه لانه عليه السلام باشرها فلو كان العار فى طلبها لما باشرها وفى المبسوط انها مأخوذة من التعاور بمعنى التناوب كان المعير يجعل نوبة للغير فى الانتفاع بملكه فهى معلقة العين وقيل معلقة اللازم اه ق

(هى تمليك منفعة) وهو اختيار ابى بكر الرازى وقال الكرخى اباحة المنافع حتى لايملك المستعير اعارة ما استعاره والاول اصح وقوله بلابدل احتراز عن الاجارة اه ق

(الهبة) قال فى الكافى قوله فى الهداية منحتك هذا الثوب وحملتك على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة لانهما لتمليك العين وعند عدم ارادته الهبة تحمل على تمليك المنافع تجوزا مشكل من وجوه احدها انه قال اذا لم يرد به الهبة وكان ينبغى ان يقول اذا لم يرد بهما بدليل التعليل وثانيها انه جعل هذين اللفظين حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة وثالثها انهما لتمليك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلا نية فعند عدم ارادة الهبة لايحمل على تمليك المنفعة بل على الهبة اه ق

ولو هلكت بلا تعدّ فلا ضمان ولا تؤجر ولا ترهن كالوديعة فان
أجرها فتلفت ضمن ايهما شاء فان ضمن الموجر لا يرجع على احد
وان ضمن المستأجر يرجع على الموجر ان لم يعلم انه عارية وله
ان يعير ما لا يختلف باختلاف المستعمل كالحمل على الدابة لا ما
يختلف كالركوب ان عين مستعملا * وان لم يعين جاز ايضا ما لم
يتعين فان تعين لا يجوز فلو ركب هو ليس له اركاب غيره وان
أركب غيره فليس له ان يركب هو وان قيدت بنوع او وقت او
بهما ضمن بالخلاف الى شر فقط وان اطلق فيهما فله الانتفاع بأى
نوع شاء فى اى وقت شاء وتصح اعارة الارض للبناء والغرس
وله ان يرجع متى شاء ويكلفه قلعهما ولا يضمن ان لم يوقت وان
وقت ورجع قبله كره له ذلك وضمن ما نقص بالقلع وقيل
يضمن قيمته ويتملكه وللمستعير قلعه بلا تضمين ان لم تنقص
الارض به كثيرا وعند ذلك للمالك الخيار وان اعارها للزرع
لا تؤخذ حتى يحصد وقت ام لا واجرة ردّ المستعار والمستأجر
والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع
والمرتهن والغاصب واذا ردّ المستعير الدابة الى اصطبل
ربها او العبد او الثوب الى دار مالكه برئ بخلاف الغصب

(كالحمل على الدابة) فلو استعار دابة ولم يسم شيئا له ان يحمل ويعير للحمل لان الحمل لا يتفاوت كذا فى الهداية اه ق

(الى شر فقط) قيد بقوله الى شر فلو خالف الى مثل المسمى بان استعار دابة ليحمل عليها عشرة اقفزة من حنطة معينة فحمل عليها هذا القدر من حنطة اخرى او خالف الى خير من المسمى لا يكون ضامنا اه ق

(بالقلع) ومعنى ضمان ان المعير ما نقص البناء والغرس ان يقوم قائما غير مقلوع لان القلع غير مستحق قبل الوقت وفى المحيط لو كان البناء من تراب الارض فاستردها المعير ليس للمستعير ان يهدمه ولا ان يرجع عليه بما انفق اه ق

(للمالك الخيار) لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالاصل كذا فى الهداية اه ق

(على المستعير) لان الرد واجب عليه لما انه قبضه لمنفعة نفسه والاجرة مؤونة الرد اه ق

(والموجر) لان الواجب على المستأجر التمكين والتخلية دون الرد فان منفعة قبضه سالمة للموجر معنى فلا يكون عليه مؤونة رد كذا فى الهداية اه ق

(والمودع) بكسر الدال لان منفعة حفظها عائدة اليه فكانت مؤونة ردها عليه اه ق

(والغاصب) عليه اجرة رد المغصوب لان الرد الى المالك واجب عليه والاجرة مؤونته فيجب عليه اه ق

ونفقة العبد المستعار وكسوته على المعير اه ق

(برئ) اى من الضمان اذا هلكت الدابة او العبد او الثوب استحسانا والقياس ان لا يبرأ لانه لم يردهم الى مالكهم اه ق

(بخلاف الغصب والوديعة) اما فى الغصب فلان الغاصب متعد فلا بد من ازالة يده واثبات يد مالكه فلا بد من ازالة يده واثبات يد مالكه وذلك بحقيقة التسليم الى مالكه واما الوديعة فلان المالك رضى بحفظ المودع دون غيره اه ق

والوديعة * وان ردّ المستعير الدابة مع عبده او اجيره مشاهرة
اومسانهة برئ وكذا ان ردها مع اجير ربها او عبده يقوم على
الدابة اولا بخلاف الاجنبي والاجير مياومة وردّ شئ نفيس
الى دار مالكه * و يكتب مستعير الارض للزراعة قد اطعمتنى
ارضك لا اعرتنى خلافا لهما

* (كتاب الهبة) *

هى تمليك عين بلا عوض وتصح بايجاب وقبول وتتم بالقبض
الكامل فان قبض فى المجلس بلا اذن صح وبعده لا بد من الاذن
وتنعقد بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام
وكسوتك هذا الثوب واعمرتك هذا الشئ وجعلته لك عمرى
ودارى لك هبة تسكنها وبنيتها فى حملتك على هذه الدابة وان
قال دارى لك هبة سكنى اوسكنى هبة اونحلى سكنى اوسكنى
صدقة اوصدقة عارية اوعارية هبة فعارية وتصح هبة مشاع
لا يحتمل القسمة لا ما يحتملها فان قسم وسلم صحت ولا تصح هبة
دقيق فى بر ودهن فى سمسم وسمن فى لبن وان طحن اواستخرج
وسلم وهبة لبن فى ضرع وصوف على غنم ونخل وزرع فى ارض
وثمر فى نخل كهبة المشاع وهبة شئ هو فى يد الموهوب له تتم
بلا تجديد قبض وهبة الاب لطفله تتم بالعقد ان كان الموهوب

(مع اجير ربها) لانه من عيال المستعير وله ردها بيد من فى عياله اه ق
(على الدابة اولا) وهو الصحيح لان الدابة وان لم تكن فى يده دائما الا انها تدفع اليه فى بعض الاوقات فيكون رضى المالك بدفعها اليه موجودا اه ق
(والاجير مياومة) لانه لا يعد من العيال فلا يبرأ بالرد اليه اه ق
(ويكتب مستعير الارض) اى عند ابى حنيفة لان اعارة الارض قد تكون للزراعة وقد تكون لغيرها فكان مبهما والاطعام وان كان مجازا فهو معلوم اه ق
(خلافا لهما) فانه عندهما يكتب اعرتنى ارضك لان لفظ الاعارة حقيقة وكان اولى اه ق
(كتاب الهبة) هى لغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال وفى الشرع تمليك عين الخ اه ق
(بالقبض الكامل) افاد ان لا بد من القبض فيها لثبوت الملك لا للصحة والتمكن من القبض كالقبض اه ق
(هذا الطعام) فانها صريحة فيها اطلقها فيشمل ما اذا كان على وجه المزاح فان الهبة صحيحة اه ق
(هذا الثوب) فانه يراد به التمليك قال الله تعالى او كسوتهم ويقال كسا الامير فلانا ثوبا اذا ملكه اياه لا اذا اعاره اه ق
(وجعلته لك عمرى) لقوله عليه السلام من اعمر عمرى فهى له ولورثته من بعده اه ق
(اوسكنى صدقة) اى دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة اه ق
(اوصدقة عارية) اى دارى لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية بمنزلة المنفعة اه ق
(لا يحتمل القسمة) كالعبد والدابة لان القبض الكامل فيه لا يتصور فيه المشاع بما لا يحتمل القسمة لان المشاع الذى يمكن قسمته لا يصح اه ق

(لاعكسه) وهو ان يهب واحد من اثنين عند ابي حنيفة اه ق

(خلافا لهما) فانه يجوز عندهما ولا شيوع فيه الا انه تمليك واحد فصارت كالهبة من اثنين والفرق لابي حنيفة ان اعطاء الفقير يراد به وجه الله تعالى وهو واحد وسواء كان بلفظ الصدقة او بلفظ الهبة وسواء كان فقيرا واحدا او اكثر اه ق

(او يد مودعه) او مرهون او مستأجر فلا يجوز لان كلا منهم قابض لنفسه اه ق

(ان كان الطفل في عيالها) لوجود الولاية في التأديب والتسليم في الصناعة وقيد بالطفل لان الهبة للولد الكبير لاتتم الا بقبضه ولو كان في عياله كذا في المحيط اه ق

في يد الاب او يد مودعه لا ان كان في يد غاصب او مبتاع بيعا فاسدا او متهب * والصدقة في ذلك كالهبة والام كالاب عند غيبته غيبة منقطعة او موته او عدم وصيه ان كان الطفل في عيالها وكذا كل من يعول الطفل وهبة الاجنبي له تتم بقبضه لو عاو بقبض ابيه او جده او وصي احدهما او امه ان في حجرها او اجنبي يربيه او بقبض زوج الطفلة لها ولو مع حضرة الاب بعد الزفاف لا قبله وصح هبة اثنين لواحد دار الا عكسه خلافا لهما وصح تصدق عشرة على فقيرين وهبتها لهما ولا تصحان لغنيين خلافا لهما

* (باب الرجوع فيها) *

صح الرجوع فيها كلا او بعضا ويكره ويمنع منه حروف (دمع خزقه) فالدال الزيادة المتصلة كالبناء والغرس والسمن لا المنفصلة والميم موت احد العاقدين والعين العوض المضاف اليها اذا قبض نحو خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا منها او في مقابلتها ولو كان من اجنبي فلو لم يضف فلكل ان يرجع فيما وهب والخاء الخروج عن ملك الموهوب له والزاي الزوجية وقت الهبة فله الرجوع لو وهب ثم نكح لا لو وهب ثم ابان

(صح الرجوع فيها) اي يصح الرجوع في الهبة بعد القبض اذا لم يمنع مانع من الموانع الآتية والمراد من الهبة الموهوب لان الرجوع انما يكون في حق الاعيان لا في حق الاقوال وقال الشافعي لا يصح الرجوع الا في الولد لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد في هبته لولده والعائد في هبته كالكلب يعود في قيئه اه ق

(ويمنع منه) اي من الرجوع في الهبة اشياء على حروف دمع خزقه اه

(لا المنفصلة) كالولد والارش غير مانع من الرجوع في الاصل والزيادة للموهوب له اه ق

(ولو كان من اجنبي) اي وان عوض اجنبي الموهوب له متبرعا تقبض الواهب العوض بطل الرجوع ايضا اه ق

(فلكل ان يرجع فيما وهب) لان الاخراج عن ملكه وتمليكه لغيره حصل بتسليط الواهب فلا يمكن من نقض ... ولان تبدل الملك كتبدل العين فصار كعين اخرى فلا يرجع فيها اه ق

(فلا رجوع فيما وهب) لو ادعى الموهوب له هلاك الموهوب يصدق لانه منكر لوجوب الرد عليه فاشبه المودع اهـ ى

(هلاك الموهوب) اى هلاك العين الموهوبة فانه مانع من الرجوع لتعذره بعد الهلاك اذ هو غير مضمون عليه اهـ ى

(حتى يرد باقيه) وقال زفر يرجع بنصفه من الموهوب اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه لما استحق بعوضه ظهر انه ما عوضه الا بالباقي وهو يصلح عوضا عن الكل فلا يرجع الا ان يرد الباقي اهـ ى

(فله ان يرجع بما لم يخرج) لانه فصل مجتهد فيه مختلف بين العلماء فله الامتناع وولاية الالزام للقاضي وان تراضيا فقد ابطل حقه فيجوز وان هلك فى يده بعد الحكم بالرد لم يضمن لانه امانة فى يده حيث قبضه لا على وجه الضمان اهـ ى

(فلا يشترط قبضه) اى قبض الواهب لان القبض انما يعتبر فى انتقال الملك لا فى عود الملك القديم اهـ ى

والقاف القرابة فلا رجوع فيما وهب لذى رحم محرم والهاء
هلاك الموهوب والقول فيه قول الموهوب له وفى عدم الزيادة
قول الواهب ولو عوضا فاستحق نصف الهبة رجع بنصف
العوض وان استحق نصف العوض لا يرجع بشئ حتى يرد
باقيه وان استحق الكل رجع بالكل فيهما ولو عوض عن
نصفها فله ان يرجع بما لم يعوض ولو خرج نصفها من ملكه
فله ان يرجع بما لم يخرج ولا يصح الرجوع الا بتراض او بحكم
قاض فلو اعتق الموهوب له بعد الرجوع قبل القضاء والتسليم
نفذ ولو منعه فهلك لا يضمن وهو مع احدهما فسخ من الاصل
لا هبة من الموهوب له فلا يشترط قبضه وصح فى المشاع وان
تلف الموهوب فاستحق فضمن الموهوب له لا يرجع على واهبه
والهبة بشرط العوض هبة ابتداء فشرط القبض فى العوضين
ومنعها الشيوع فى احدهما بيع انتهاء فتثبت الشفعة
وخيار العيب والشرط والرؤية فى كل منهما

(فصل)

ومن وهب أمة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها
او يستولدها صحت الهبة وبطل الاستثناء والشرط وكذا

(وبطل الاستثناء والشرط) لان هذه الشروط تخالف مقتضى العقد فكانت فاسدة ولا يبطل بها قيل فيه اشكال فانه ان اراد الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل اهـ

(شائعا) لما ذكرنا وهنا ابحاث مذكورة في الزيلعي وقد ذكرنا بعضا منها اهـ ق

(فالهبة باطلة) لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن شبه الاستثناء ولا يمكن تنفيذ الهبة فيه لمكان التدبير فبقي هبة المشاع او هبة شيء هو مشغول بملك المالك اهـ ق

(فهو باطل) لما مر ان التعليق العمر ش ع في الابراء لا يصح اى فيصح التمليك ويبطل الشرط لما رويناه وقد بينا ان الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة على ما في الهداية وغيرها اهـ ق

لو وهب دارا على ان يرد عليه بعضها او يعوضه شيأ عنها ولو دبر
الحمل ثم وهبها فالهبة باطلة بخلاف ما لو اعتقه ثم وهبها ومن
قال لمديونه اذا جاء غد فالدين لك او فانت بريئ منه او ان اديت
الى نصفه فالباقي لك او فأنت بريئ منه فهو باطل والعمرى
جائزة للمعمر حال حياته ولورثته بعده وهي ان يجعل داره له
مدة عمره فاذا مات ردت اليه والرقبى باطلة فان قبضها كانت
عارية في يده وعند ابى يوسف تصح كالعمرى وهي ان يقول
ان مت قبلك فلك وان مت قبلي فلي فان قبضها كانت عارية
في يده والصدقة كالهبة لا تصح بدون القبض ولا في مشاع
يقسم ولا رجوع فيها ولو لغني ولا في الهبة لفقير ولو قال جميع
مالي او ما املكه لفلان فهو هبة وان قال ما ينسب الى
او ما يعرف بي فاقرار

(كتاب الاجارة)

هي بيع منفعة معلومة بعوض معلوم دين او عين وما صلح ثمنا
صلح اجرة وتفسد بالشروط ويثبت فيها خيار الشرط والرؤية
والعيب وتقال وتفسخ * والمنفعة تعرف تارة ببيان المدة
كالسكنى والزراعة فتصح مدة معلومة اى مدة كانت

(جائزة للمعمر حال حياته) اى بعد موت المعمر لقوله عليه السلام من اعمر عمرى فهي لمعمره محياه ومماته لا ترقبوا من ارقب شيأ فهو سبيل الميراث رواه احمد وابو داود اهـ ق

(ان مت قبلك فلك الخ) لان هذا التعليق بالخطر وهو موت المالك قبل ذلك باطل اهـ ق

(كانت عارية في يده) لان هذا العقد للتمليك يتضمن اطلاق الانتفاع اهـ ق

(او ما املكه لفلان) لانه لا يفهم منه التمليك وانما المفهوم منه انه ملكه اهـ ق

(كتاب الاجارة) بكسر الهمزة هو المشهور وحكي فيها ضم الهمزة قال اهل اللغة اصل الاجر الثواب يقال اجرت فلانا على عمله كذا اى اثبته والله يأجر العبد اى يثيبه والمستأجر يثيب المؤجر عوضا عن بدل المنافع اهـ ق

(بيع منفعة) وبها لانه لو استأجر شاة مدة معلومة لطلب لبنها لا يجوز لان اللبن عين لا منفعة اهـ ق

(ببيان المدة كالسكنى) وان كانت المدة لا يعيش الى مثلها عادة واختاره الخصاف ومنعه بعضهم اهـ ق

وفى الوقف يتبع شرط الواقف فان لم يشترط فالفتوى ان لا يزاد
فى الاراضى على ثلاث سنين وفى غيرها على سنة وتارة تعلم بذكر
العمل كصبغ الثوب وخياطته وحمل قدر معلوم على
دابة مسافة معلومة وتارة بالاشارة كنقل هذا الى موضع كذا
والاجرة لا تستحق بالعقد بل بالتعجيل او بشرطه او باستيفاء
المعقود عليه او التمكن منه فتجب لو قبض الدار ولم يسكنها حتى
مضت المدة وتسقط بالغصب بقدر فوت التمكن * ولرب الدار
والارض طلب الاجرة لكل يوم * ولرب الدابة لكل
مرحلة * وللقصار والخياط بعد الفراغ من عمله وان عمل
فى بيت المستأجر * وللخباز بعد اخراج الخبز فان احترق قبل
الاخراج سقط الاجر وان بعده فلا ان فى بيت المستأجر
ولا ضمان وقالا ان شاء المستأجر ضمنه مثل دقيقه ولا اجر
وان شاء ضمنه الخبز وله الاجر * وللطباخ للوليمة بعد الغرف
ولضارب اللبن بعد اقامته وقالا بعد تشريجه * ومن لعمله اثر
فى العين كصباغ وقصار يقصر بالنشاء والبيض فله حبسها
للاجر * فان حبسها فضاعت فلا ضمان ولا اجر له وقالا ان شاء
المالك ضمنه مصبوغا وله الاجر او غير مصبوغ ولا اجر له *

(ان لا يزاد على ثلاث سنين) الحيلة لجواز الاجارة الطويلة على الاوقاف ان يعقدوا عقودا متفرقة كل عقد على سنة فيكون العقد الاول لازما والباقى غير لازم لانه مضاف قال صاحب الذخيرة هذه الحيلة عندى ضعيفة لان من لم يجوز الاجارة الطويلة على الوقف انما لم يجوزها صيانة للوقف عن البطلان فان الوقف اذا طال فى يد المستأجر مدته طويلة والناس يرونه يتصرف فيه تصرف الملاك يقع فى قلوبهم انه ملكه فيشهدون لو ادعاه يوما من الدهر فيبطل الوقف

(وكنقل هذا الى موضع كذا) لانه اذا اراه ما ينقله وعلم الموضع الذى يحمل اليه كانت المنفعة معلومة فيصح العقد اه ق

(حتى مضت المدة) لان تسليم عين المنفعة لا يتصور فاقمنا تسليم المحل مقامها اذ التمكن من الانتفاع يثبت به هذا فى الاجارة الصحيحة واما فى الفاسدة فالمعتبر حقيقة الاستيفاء ثم التمكن من المستأجر يجب ان يكون فى مكان وقع العقد فى حقه اه ق

(ولا ضمان) اى عند ابى حنيفة لانه لم يوجد منه الجناية اه ق

(وان شاء ضمنه الخبز وله الاجر) كذا فى الهداية وغيرها وهذا الذى ذكره صاحب الهداية من الاختلاف اختيار القدورى واما عند غيره فهو يجرى على عمومه بانه لا ضمان بالاتفاق اما عنده فلانه لم يهلك من عمله واما على قولهما فلانه هلك بعد التسليم اه ق

(بعد الغرف) لان الغرف عليه وقيد بالوليمة لانه لو استأجره لطبخ قدر بعينه لا يكون الغرف عليه والمرجع فى ذلك العرف اه ق

(بعد اقامته) اى تسويته عند ابى حنيفة اه ق

ومن لا اثر لعمله فيها كالحمال والملاح وغاسل الثوب ليس له حبسها بخلاف رادّ الآبق * واذا أطلق العمل للصانع فله ان يستعمل غيره وان قيد بعمله بنفسه فلا * ومن استأجر رجلا ليجيئ بعياله فوجد بعضهم قد مات فأتى بمن بقي فله اجره بحسابه * وان استؤجر لايصال طعام الى زيد فوجده ميتا فردّه فلا اجر له وكذا لو استؤجر لايصال كتاب اليه فردّه لموته وقال محمد له اجر ذهابه هنا ولو تركه هنالك فله اجر الذهاب اجماعا

* (باب مايجوز في الاجارة ومالا يجوز) *

وصح استئجار الدار والحانوت وان لم يذكر مايعمل فيه * وله ان يعمل كل شئ سوى مايوهن البناء كالحدادة والقصارة والطحن واستئجار الارض للزرع ان بين مايزرع او قال على ان يزرع ماشاء * وللبناء والغرس وان انقضت المدة لزمه ان يقلعهما ويسلمها فارغة الا ان يغرم المؤجر قيمة ذلك مقلوعا برضى صاحبه وان كانت الارض تنقص بقلعه فبدون رضاه ايضا او يرضيا بتركه فيكون البناء والغرس لهذا والارض لهذا * والرطبة كالشجر والزرع يترك باجر المثل الى ان يدرك

(ليس له حبسها) للاجر لان المعقود عليه نفس العمل وهو عرض وليس له اثر يقوم مقامه اه ق (راد الآبق) فان له حق الحبس لاستيفاء الجعل ولا اثر لعمله لانه كان على شرف الهلاك وقد احياه فكانه باعه منه فله حق الحبس وقال زفر ليس له حق الحبس سواء كان لعمله اثر ام لا اه ق (بحسابه) لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق الاجر بحسابه هذا اذا كان عيالهم معلومين حتى يكون الاجر مقابلا بالاجمال ثم وان كانوا غير معلومين يجب الاجر كله اه ق

(مايعمل فيه) لان العمل المتعارف فيها السكنى ولهذا تسمى مسكنا فينصرف اليها لان المتعارف كالمشروط والقياس ان لا يجوز للجهالة كالارض والثياب فانهما يختلفان باختلاف العامل والعمل فلابد من البيان اه ق (وله ان يعمل كل شئ) في الدار والحانوت عند الاطلاق وله ان يسكن غيره معه او ينفرد لان كثرة السكان لاتضر بها بل تزيد في عمارتها اه ق

(والطحن) لان هذه الاشياء توهن البناء والمراد رحى الثور او الماء لا رحى اليد فانه لا يمنع من النصب فيه اه ق (ان بين مايزرع الخ) لئلا يفضي الى المنازعة ولو لم يبين مايزرع فيها او لم يقل على ان ازرعها ماشئت فسدت الاجارة للجهالة ولو زرعها بعد ذلك لاتعود صحيحة في القياس اه ق (لزمه ان يقلعهما الخ) لانه ليس لهما نهاية معلومة ففي تركهما على الدوام ضرر لصاحب الارض سواء كان باجر او بغيره بخلاف الزرع حيث يترك اه ق (يترك باجر المثل) لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الحقين وفي القنية استأجر ارض وقف وغرس فيها او بنى ثم مضت مدة الاجارة فللمستأجر ان يستبقيهما باجر المثل اذا لم يكن في ذلك ضرر اه ق

(باختلاف المستعمل) بكسر الميم الثانية بان كان مقيدا فخالف وهذا بعمومه متناول للثوب اه ف
والدابة فيكون نصا بعد التخصيص (ولا عبرة بالثقل) لان الدابة يعقرها جهل الراكب لعله الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل بالفروسية ولان الادمى غير موزون فلا يمكن معرفته بالوزن فاعتبر عدد الراكب كعدد الجنايات اه ف
(وان كبحها) الكبح جذب الدابة بلجامها فى نفسه لتقف ولا تجرى اه ف
(فيما هو معتاد) لان التعارف عمايدخل تحت مطلق العقد فكان حاصلا باذنه فلا يضمنه ولابى حنيفة ان الاذن مقيد بشرط السلامة اذ يتحقق السوق بدونه وانما هما للمبالغة فتقيد بوصف السلامة كالمرور فى الطريق كذا فى الهداية.
وقيد بالضرب والكبح لانه يضمن بالسوق اتفاقا
(لا يضمن) لانه اذا كان يماثل الاول تناوله اذن المالك اذ لافائدة فى التقييد بغيره الا اذا كان زائدا عليه فى الوزن اه ف

واستئجار الدابة للركوب والحمل والثوب للبس فان اطلق فله ان يركب ويلبس ماشاء فاذا ركب اولبس هو اوأركب اوألبس غيره تعين فلا يستعمله غيره * وان قيد براكب اولابس فخالف ضمن وكذا كل مايختلف باختلاف المستعمل ومالا يختلف به فتقييده هدر * فلوشرط سكنى واحد جازان يسكن غيره وان سمى مايحمل على الدابة نوعا وقدرا ككر بر فله حمل مثله اواخف كالشعير والسمسم لا ماهو اضر كالملح وان سمى قدرا من القطن فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا وان زاد على ماسمى فعطبت ضمن قدر الزيادة ان كانت تطيق ماحملها * والا فكل القيمة وفى الارداف يضمن النصف ولا عبرة بالثقل وان كبحها اوضربها فعطبت ضمن خلافا لهما فيما هو معتاد * وان تجاوز بها مكانا سماه ضمن ولا يبرأ بردها الى ماسماه * وان استأجرها ذهابا وايابا فى الاصح وان نزع سرج الحمار واسرجه بما يسرج بمثله لا يضمن * وان اسرجه اوأوكفه بمالا يسرج اولا يوكف به مثله ضمن وكذا ان اوكفه بما يوكف به مثله وقالا يضمن قدر مازاد وزنه على السرج فقط * وان سلك الجمال طريقا غير ماعينه المالك

(ضمن) لانه لم يتناوله الاذن من جهته فصار مخالفا اه ق
(وكذا ان اوكفه الخ) فى الخلاصة لو استأجرها بسرجها فاوكفها باكاف يوكف به مثلها فهلكت ضمن كل القيمة عند ابى حنيفة اه ق
(على السرج فقط) لانه اذا كان يوكف بمثله كان هو والسرج سواء فيكون المالك راضيا به الا اذا كان زائدا على السرج فيضمن الزيادة
ولابى حنيفة ان الاكاف ليس من جنس السرج لانه للحمل والسرج للركوب ولهذا ينبسط احدهما على ظهر الدابة مالا ينبسط عليه الاخر فكان مخالفا اه ف

مما يسلكه الناس فلا ضمان عليه ان لم يتفاوت الطريقان
وان تفاوتا اوكان لا يسلكه الناس اوحمله فى البحر فتلف ضمن
وان بلغ فله الاجر وان عين زرع بر فزرع رطبة ضمن مانقصت
الارض ولا اجر عليه * وان امر بخياطة الثوب قميصا فخاطه
قباء خير المالك بين تضمينه قيمته وبين اخذ القباء ودفع اجر
مثله لا يزاد على ماسمى وكذا لو امر بقباء فخاطه سراويل
فى الاصح وقيل يضمنه هنا بلا خيار

(باب الاجارة الفاسدة)

يجب فيها اجر المثل لا يزاد على المسمى ومن استأجر دارا كل شهر
بكذا صح العقد فى شهر فقط الا ان يسمى جملة الشهور وكل شهر
سكن فيه ساعة صح فيه وسقط حق الفسخ وظاهر الرواية
بقاؤه فى الليلة الاولى ويومها * وان استأجرها سنة بكذا صح
وان لم يبين قسط كل شهر وابتداء المدة ماسمى والا فوقت
العقد وان كان حين يهل تعتبر بالاهلة والا فبالايام
وعند محمد الاول بالايام والباقى بالاهلة وابو يوسف معه
فى رواية ومع الامام فى اخرى وكذا العدة * ويجوز اخذ اجرة
الحمام والحجام لا اخذ اجرة عسب التيس ولا على الطاعات

(ان لم يتفاوت الطريقان) لان ذكر الطريق غير مفيد والظاهر عدم التفاوت اذا كان طريقا يسلكه الناس فلم يفصل اه ف (فتلف ضمن) اما الاولى فلصحة التقييد فصار مخالفا واما الثانية فلفحش التفاوت بين البر والبحر اه ف

(فى الليلة الاولى ويومها) اى لكل واحد منهما الخيار فى الليلة الاولى ويومها وبه يفتى لان فى اعتبار الساعة حرجا عظيما والمقصود هو الفسخ فى رأس الشهر وهو عبارة عن الليلة الاولى ويومها عرفا اه ف (صح وان لم يبين الخ) لان المنفعة صارت معلومة ببيان المدة والاجرة معلومة فيصح وتقسم الاجرة على الشهور على السواء ولا يعتبر تفاوت الاسعار باختلاف الازمان اه ف (والا فوقت العقد) لان الاوقات كلها سواء فى حكم الاجارة وفى مثله يتعين الزمان الذى يلى العقد كالاجل واليمين ان لا يكلم فلانا شهرا ولانه لو لم يتعين صار منكرا مجهولا وبه تبطل الاجارة اه ف

(بالاهلة) لان الايام يصار اليها ضرورة وهى فى الاول منها فان استأجر فى عاشر ذى الحجة سنة فذو الحجة ان تم على ثلاثين يوما فالسنة تتم عند محمد على عاشر ذى الحجة وان تم على تسعة وعشرين فالسنة تتم على الحادى عشر من ذى الحجة فان قلت مثلا يلزم ان يتكرر عيد الاضحى فى سنة واحدة قلت نعم لكن فى السنة التى قدر بها مدة الاجارة لا فى السنة المعروفة فالمحذور غير لازم واللازم غير محذور اه ف

(عسب التيس) لنهيه عليه السلام عن ذلك وهو ان يستأجر التيس لينزو على غنمه ويدخل فيه كل فحل كالحصان والحمار وغيرهما اما التزوج بغير اجرة فلا بأس به واخذ الاجر عليه حرام اه ف

كالاذان والحج والامامة وتعليم القرءآن والفقه او المعاصى
كالغناء والنوح والملاهى ويفتى اليوم بالجواز على
الامامة وتعليم القرءآن والفقه ويجبر المستأجر على دفع ماسمى
ويحبس به وعلى دفع الحلوة المرسومة * ولا تصح اجارة المشاع
الا من الشريك وعندهما تصح مطلقا وان آجر دارا من رجلين
صح اتفاقا * ويجوز استئجار الظئر بأجر معلوم وكذا بطعامها
وكسوتها خلافا لهما وعليها غسل الصبي وغسل ثيابه
واصلاح طعامه ودهنه لاثمن شئ منها بل هو واجرها على من
نفقته عليه فان ارضعته فى المدة بلبن شاة او غذته بطعام فلا اجر
لها ولزوجها وطؤها لا فى بيت المستأجر وله فسخها ان لم تكن
برضاه ان كان نكاحه ظاهرا لا ان اقرت به * ولاهل الطفل
فسخها ان مرضت او حبلت وفسد استئجار حائك لينسج له
غزلا بنصفه او حمار ليحمل عليه طعاما بقفيز منه او ثور ليطحن له
برا بقفيز من دقيقه * ويجب اجر المثل فى الكل لا يجاوز المسمى
وان استأجره ليخبز له اليوم قفيزا بدرهم فسد خلافا لهما * ولو
قال فى اليوم صح اتفاقا * وان استأجر ارضا على ان يكربها
ويزرعها او يسقيها ويزرعها صح * وعلى ان يثنيها

(او المعاصى) لان المعصية لا يتصور استحقاقها بالعقد فلا يجب عليه الاجر وان اعطى الاجر وقبضه لا يحل له اهـ ق

(خلافا لهما) لان الاجرة مجهولة وله ان العادة جارية بالتوسعة على الظئر شفقة على الولد فلم تكن الجهالة مفضية الى المنازعة اهـ ق

(فلا اجر لها) لانها لم تأت بالعمل الواجب عليها وهو الارضاع ولو استأجر شاة لترضع جديا او صبيا لا يجوز لان اللبن لا قيمة له فوقعت الاجارة على [illegible] وهو مجهول اهـ ق

(لا فى بيت المستأجر) لان البيت له فله المنع عن الوطئ فيه اهـ ق

(ان كان نكاحه ظاهرا) لان العقد قد لزمها اهـ ق

وقولها غير مقبول فى حق من استأجرها (ولاهل الطفل فسخها) ولو استأجر الابن اباه لم يجز [illegible] ولو استأجر جده لان فى استخدامه اهانة [illegible] التعظيم ولو استأجر امرأته لتخبز له جاز ولو استأجرها للخدمة لا يجوز لان خدمته مستحقة عليها ولو استأجر امرأة لتخبز ان اراد ان يبيع الخبز فلها الاجر وان اراد ان يأكل فلا يجب الاجر اهـ ق

(بقفيز من دقيقه) هذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى عليه السلام عنه والصورتان الاوليان فى معنى قفيز الطحان لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله اهـ ق

(خلافا لهما) فانه صحيح عندهما ويقع العقد على العمل وذكر الوقت للتعجيل تصحيحا للعقد عند تعذر الجمع بينهما فترتفع الجهالة وله ان المعقود عليه مجهول لان ذكر الوقت يوجب كون تسليم النفس فى ذلك اليوم معقودا عليه وذكر العمل يوجب كونه معقودا عليه ولا ترجيح ونفع المستأجر فى الثانى ونفع الاجير فى الاول فيفضي الى المنازعة اهـ ق

اويكرى نهرها او يسرقنها لايصح * وكذا الاستئجار للزراعة بزراعة وللركوب بركوب وللسكنى بسكنى وللبس بلبس * وان استأجر شريكه او حماره لحمل طعام هو لهما لايلزم الاجر كراهن استأجر الرهن من المرتهن * وان استأجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها او لم يبين ما يزرعها لايصح ان لم يعم فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا وله المسمى * وان استأجر حمارا الى مكة ولم يذكر ما يحمل عليه فحمل المعتاد فنفق لا يضمن * وان بلغ مكة فله المسمى * وان اختصما قبل الزرع والحمل نقضت الاجارة دفعا للفساد

(فصل)

الاجير المشترك من يعمل لغير واحد * ولا يستحق الاجر حتى يعمل كالصباغ والقصار والمتاع فى يده امانة لا يضمن ان هلك وان شرط ضمانه * وبه يفتى * وعندهما يضمن ان امكن التحرز منه كالغصب والسرقة بخلاف ما لا يمكن كالموت والحريق الغالب والعدو المكابر * ويضمن ما تلف بعمله اتفاقا كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذى يشد به المكارى وغرق السفينة من مدها لكن لا يضمن

(او يكرى نهرها) من كريت النهر كريا بالفتح اذا اجريته اه ق

(كراهن استأجر الرهن من المرتهن) فانه لا يجوز لانه ملكه والمرتهن ليس بمالك حتى يؤجر منه اه ق

(او لم يبين ما يزرعها) بان قال ازرع فيها ما شئت بخلاف الدار فان استئجارها يقع على السكنى على ما مر اه ق

(عاد صحيحا) هذا استحسان ووجهه ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد اه ق

(فصل) اى فى الاجير المشترك وغيره

(وبه يفتى) يعنى ان الفتوى فى الاجير المشترك على قول ابى حنيفة سواء شرط عليه الضمان او لم يشترط وان الخلاصة ان شرط عليه الضمان اذا هلك يضمن فى قولهم جميعا لان الاجير المشترك انما لا يضمن عنده اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا شرط فانه يضمن وقال الفقيه ابو الليث اشتراط الضمان وعدمه سواء لانه امين واشتراط الضمان على الامين باطل وبه يفتى اه ق

(وعندهما يضمن ان امكن التحرز منه الخ) الهمان فاذا انعقد مضمونا عليه اذ لا يمكن العمل بدونه فاذا هلك بسبب يمكن الاحتراز منه كان التقصير من جهته فيضمنه كالوديعة اذا كانت باجر بخلاف ما لا يمكن الاحتراز منه لعدم التقصير من جهته اه ق

(اتفاقا) اى بين ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد وقال زفر لا ضمان عليه اه ق

(وغرق السفينة من مدها) لان ذلك من جنايته بيده فيضمن وفى الظهيرية الملاح اذا اخذ الاجر ووضع فيها الطعام وغرقت السفينة من ريح او موج او شئ وقع عليها او صدم جبل وهلك الطعام لا يضمن فى قول ابى حنيفة وعندهما يضمن ان كان صاحب الطعام او وكيله فى السفينة فانه لا يضمن اه ق

به الادمی ممن غرق فی السفینة اوسقط من الدابة ولا یضمن
فصاد ولا بزاغ لم یتجاوز المعتاد ولو انکسر دن فی طریق الفرات
فللمالك ان یضمنه قیمته فی مکان حمله ولا اجر اوفی مکان کسره
وله الاجر بحسابه والاجیر الخاص من یعمل لواحد ویسمی اجیر
وحد ویستحق الاجر بتسلیم نفسه مدته کمن استؤجر للخدمة
سنة اولرعی الغنم ولا یضمن ما تلف فی یده او بعمله ویصح تردید
الاجر بین نفعین مختلفین وایهما وجد لزم ماسمی له نحو ان خطته
فارسیا فبدرهم اورومیا فبدرهمین وان صبغته بعصفر
فبدرهم اوبزعفران فبدرهمین وان سکنت هذه فبدرهم
فی الشهر اوهذه فبدرهمین وان رکبتها الی الکوفة فبدرهم
او الی واسط فبدرهمین وکذا یصح لوردد بین ثلاثة لابین
اربعة ولو قال ان خطته الیوم فبدرهم اوغدا فبنصفه فخاطه
الیوم فله الدرهم وان خاطه غدا فله اجر المثل لایجاوز نصف
درهم وقالا الشرطان جائزان ولو قال ان سکنت هذه الحانوت
عطارا فبدرهم اوحدادا فبدرهمین جاز خلافا لهما وکذا
الخلاف لو قال ان ذهبت بهذه الدابة الی الحیرة فبدرهم وان
جاوزتها الی القادسیة فبدرهمین * اوقال ان حملت علیها الی

(لم یتجاوز المعتاد) لعدم العلم بحصول الموت منه الا ان یتجاوز الموضع المعتاد لان ذلك غیر مأذون فیه فیضمن دیة النفس لانها تلفت بمأذون فیه وغیر مأذون فیه فیضمن بحسابه وان لم یهلك ینبغی ان یضمن الزائد کله حتی ان الختان لو قطع الحشفة وبرئ المقطوع یجب علیه دیة کاملة لان الزائد هو الحشفة وهو عضو کامل فیجب علیه الدیة کاملة وان مات وجب علیه نصف الدیة لما ذکرنا وهو من اغرب المسائل واندرها حیث یجب الاکثر بالبرء والاقل بالهلاك کذا فی الزیلعی اه ق

(وله الاجر بحسابه) اما الضمان فلان السقوط والانکسار بانقطاع الحبل او العثار وکل ذلك من صنعه واما الخیار فلانه اذا انکسر فی الطریق فی الحمل شئ واحد تبین انه وقع تعدیا وانما صار تعدیا عند الکسر فیمیل الی ای الجهتین شاء وفی وجهة الثانی له الاجر اه ق

(بتسلیم نفسه مدته) ای مدة الاستئجار وان لم یعمل ولیس له ان یعمل لغیره لان منافعه مستحقة له والاجر مقابل بها فیستحقه مالم یمنعه من العمل مانع ثم فسره بقوله کمن الخ اه ق

(ولو قال ان خطته الخ) کما فی البیع غیر انه یشترط خیار التعیین فی البیع دون الاجارة لان فی الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعنده یتعین بخلاف البیع فان الثمن یجب بنفس العقد والبیع مجهول اه ق

(جاز خلافا لهما) فان عندهما لا یجوز لان المعقود علیه واحد والاجران مختلفان ولا یدری ایهما یجب فلا یصح وله ان اقل الاجرین یجب بتسلیم المحل والزیادة موقوفة علی ظهور العمل ولو کان کل الاجر موقوفا علی ذلك کما فی مسألة الخیاطة الرومیة والفارسیة جاز وهذا اولی اه ق

الحيرة كر شعير فبدرهم وان حملت كر بر فبدرهمين * ولا يسافر بعبد استأجره للخدمة بلا اشتراطه * ولو استأجر عبدا محجورا فعمل واخذ الاجر لا يسترده منه * ولو آجر العبد المغصوب نفسه فأكل غاصبه اجره لا يضمن خلافا لهما * وما وجده سيده اخذه وقبض العبد اجره صحيح * ولو آجر عبده هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة ولو استأجر عبدا فأبق اومرض فادّعى وجوده اوّل المدّة والمولى وجوده قبيل الاخبار بساعة حكم الحال فان كان حاضرا وصحيحا صدق المولى والا فالمستأجر * وكذا الاختلاف فى انقطاع ماء الرحى وجريانه * ولو قال رب الثوب امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر أو قال الصانع امرتنى بما صنعت صدق رب الثوب * وكذا الاختلاف فى القميص والقباء فان حلف ضمن الصانع قيمة ثوبه غير معمول ولا اجر او اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى * وان قال رب الثوب عملت لى بلا اجر وقال الصانع بأجر فالقول لرب الثوب وعند ابى يوسف للصانع ان كان حريفا له وعند محمد للصانع ان كان معروفا بعمله بالاجر

(وان حملت كر بر فبدرهمين) لا يجوز لان المعقود عليه احد الشيئين وهو مجهول ولابى حنيفة انه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين كما فى مسألة الخياطة الرومية والفارسية اه ق

(بلا اشتراطه) اى السفر لان مطلق العقد يتناول الخدمة فى الحضر وعليه عرف الناس بخلاف العبد الموصى بخدمته حيث لا يتقيد بالحضر لان مؤنته عليه ولم يوجد العرف فى حقه الا اذا شرطه وقت الاجارة وعرف ذلك ولو سافر به ضمن لانه غاصب ولا اجر عليه وان سلم لان الضمان والاجر لا يجتمعان اه ق

(والاول باربعة) لانه لما قال اولا شهرا باربعة انصرف الى ما يلى العقد تحريا للصحة اه ق

(حكم الحال) اى يجعل الحال حكما بينهما فيكون القول قول من يشهد له الحال مع يمينه لان القول فى الدعاوى قول من يشهد له الظاهر اه ق

(وكذا الاختلاف فى انقطاع ماء الرحى) فان كان الماء منقطعا وقت الخصومة فالقول للمستأجر فيما مضى وان كان جاريا فالقول لرب الرحى مع يمينه والحال ان لم يصلح حجة عندنا يصلح مرجحا اذ يصلح حجة وقد عرف الترجيح ابدا انما يقع بما لا يصلح حجة فى اصول الفقه اه ق

(صدق رب الثوب) لان الاذن يستفاد من جهته الا ترى انه لو انكر اصل الاذن كان القول قوله اه ق

(فالقول لرب الثوب) عند ابى حنيفة لانه ينكر العقد ووجوب الاجر وتقوم عمله والصانع يدعيه والقول قول المنكر اه ق

(الصانع) لان الظاهر شاهد له وبه يفتى على ما فى العينى اه ق

(حريفا له) اى معاملا له والحرافة بالكسر اسم من الاحتراف او اسم من الاكتساب وحريف الرجل معامله فالقول له لان العادة اذا سبقت انه يعمل باجر فالعادة كالنطوق اه ق

(كخراب الدار الخ) اختلف اصحابنا فى هذه المسألة فقيل ينفسخ العقد بانهدام الدار وانقطاع الماء عن الرحى وانقطاع الشرب عن الارض لفوات المقصود عليه وهى منفعة السكنى ونحوها فقبل القبض فصار كهلاك العبد المستأجر وقيل لا ينفسخ العقد وهو الاصح لان المنفعة قد فاتت على وجه يتصور عودها فاشبه اباق العبد وهذا لا يوجب انفساخ العقد ونص فى الاصل ان الاجارة فى الارض لا تنفسخ بانقطاع الماء اهـ ق

(او اختلعت) اى المرأة من زوجها فحينئذ تنفسخ الاجارة لان فى المضى عليه الزام ضرر زائد لم يستحق بالعقد اهـ ق

(ثم بداله منه) لما مر ولانه ربما اراد التجارة فافلس او الطلب غريم فحضر اهـ ق

(فليس بعذر) لانه لا يلزمه ضرر لانه يمكنه ان يقعد ويبعث على يد تلميذه او اجيره اهـ ق

(باب فسخ الاجارة)

تفسخ بعيب فوّت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض او الرحى * او اخل به كمرض العبد ودبر الدابة * فلو انتفع به معيبا او ازال المؤجر عيبه سقط خياره * وتفسخ بالعذر وهو العجز عن المضى على موجب العقد الا بتحمل ضرر غير مستحق به كقلع سن سكن وجعه بعدما استؤجر له او طبخ لوليمة ماتت عروسها بعد الاستئجار للطبخ لها او اختلعت وكذا لو استأجر دكانا ليتجر فذهب ماله او آجر شيأ فلزمه دين لا يجد قضاءه الا من ثمن ما اجره ولو باقراره * او استأجر عبدا للخدمة فى المصر او مطلقا فسافر او اكترى دابة للسفر ثم بداله منه ولو بدا للمكارى منه فليس بعذر * ولو مرض فهو عذر فى رواية الكرخى دون رواية الاصل * ولو استأجر خياط يعمل لنفسه عبدا يخيط له فأفلس فهو عذر بخلاف خياط يخيط بالاجر وبخلاف تركه الخياطة ليعمل فى الصرف وبخلاف بيع ما آجره * ولو استأجر دكانا ليعمل الخياطة فتركه لعمل آخر فعذر وكذا لو استأجر عقارا ثم اراد السفر * وتنفسخ بموت احد العاقدين ان عقدها لنفسه فان عقدها لغيره فلا

(وبخلاف تركه الخياطة) حيث لا يكون عذرا لانه يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة فى ناحية وهو يعمل فى الصرف فى ناحية وبخلاف بيع ما آجره فانه ايضا ليس بعذر بدون لحاق دين اهـ ق

(وكذا لو استأجر عقارا) فهو عذر لما فيه من المنع عن السفر وفيه ضرر بتعطل مصالح السفر او الزام الاجر بلا سكنى وهو ضرر بين اهـ ق

(فلا تنفسخ) فان عقد الاجارة ينتقل الى الغير فبموت هؤلاء لا تنفسخ الاجارة اهـ ق

تنفسخ كالوكيل والوصي ومتولي الوقف

(مسائل منثوره)

ولو احرق حصائد ارض مستأجرة او مستعارة فاحترق ما
في ارض غيره لا يضمن ان كانت الريح هادئة وان مضطربة
ضمن * ولو اقعد خياط او صباغ في حانوته من يطرح عليه
العمل بالنصف صح وكذا لو استأجر جملا يحمل عليه محملا
وراكبين الى مكة صح وله المحمل المعتاد * وان شاهد الجمال
المحمل فهو أجود * وان استأجره لحمل زاد فأكل منه فله ردّ
عوضه * ولو قال لغاصب داره فرغها والا فأجرتها كل شهر
بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى * فان جحد الغاصب ملكه او لم يجحد
لكن قال لا اريدها بالاجر فلا وان برهن على ملكه بعد جحده
ومن آجر ما استأجره باكثر صح ويتصدق بالفضل * وتصح
الاجارة مضافة وكذا فسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة
والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة
والطلاق والعتق والوقف لا البيع واجازته وفسخه
والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح على مال
وابراء الدين

(فاحترق ما في ارض غيره لا يضمن) لان هذا سبب وشرط الضمان التعدي ولم يوجد فصار كحفر بئر في ملك نفسه فتلف به انسان اهـ ق

(وراكبين الى مكة صح) استحسانا لان المقصود هو الراكب وهو معلوم اهـ ق

(فهو اجود) لانه اقرب لحصول الرضى وعند الامام احمد لا يصح بغير المشاهدة قال ابن الشحنة وحمل البعير مائتان واربعون منا لان العلماء تكلموا في معرفة الصاع فقالوا ثمانية ارطال والدليل عليه ان الوسق حمل بعير في كلام العرب وحمل البعير مائتان واربعون منا والوسق ستون صاعا قلت والصاع ثمانية ارطال برطل العراق وهو بالحلبي نحو رطل واربع اواق فعلى هذا يكون حمل البعير تقريبا ثمانين رطلا بالحلبي اهـ ق

(فله رد عوضه) اي عوض ما اكل لان المستحق عليه حمل معلوم في جميع الطريق فله استيفاؤه اهـ ق

(فعليه المسمى) لانه اذا عين مقدار الاجرة والغاصب التزمه انعقد بينهما عقد اجارة اهـ ق

(ويتصدق بالفضل) لانه ربح ما لم يضمن وعند الشافعي يطيب له الفضل هذا اذا كانت الاجارة الثانية من جنس الاولى لانه لو لم تكن من جنسها طاب الفضل اتفاقا كذا في المجمع اهـ ق

(والمعاملة) وهي المساقاة (والقضاء) بان قال الامام اذا جاء راس الشهر فانت قاض بالبلدة الفلانية اهـ ق

(كتاب المكاتب)

الكتابة تحرير المملوك يدا في الحال ورقبة في المآل * فمن كاتب
مملوكه ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم فقبل صح
وكذا لو قال جعلت عليك ألفا تؤدّيه نجوما اوّلها كذا
واخرها كذا فاذا اديته فأنت حرّ وان عجزت فقنّ فقبل *
ولو قال اذا أديت الى ألفا كل شهر مائة فأنت حرّ فهو تعليق
وقيل مكاتبة واذا صحت الكتابة خرج عن يد المولى دون ملكه
فان اتلف ماله ضمنه وكذا ان وطئ المكاتبة اوجنى عليها
او على ولدها وان كاتبه على قيمته فسدت وان أدّاها عتق وكذا
تفسد لو كاتبه على عين لغيره يتعين بالتعيين او على مائة ليردّ عليه
عبدا غير معين وعند ابي يوسف تجوز وتقسم المائة على قيمة
المكاتب وقيمة عبد وسط فيسقط قسط العبد والباقي بدل
الكتابة وان كاتب المسلم بخمر أو خنزير فسد فان أدّاه عتق ولزمه
قيمة نفسه والكتابة على ميتة او دم باطلة ولا يعتق بأداء المسمى
وتجب القيمة في الفاسدة ولا ينقص عن المسمى ويزاد عليه
وصحت على حيوان ذكر جنسه لا وصفه ولزم الوسط او قيمته
وصح كتابة الكافر عبده الكافر بخمر مقدرة واي اسلم فللسيد

(كتاب المكاتب) هو ماخوذ من كاتب مكاتبة وهو
والمولى مكاتب بكسر التاء واصله من الكتب وهو
الجمع ومنه كتبت القربة اذا خرزتها والكتيبة
هي الطائفة المجتمعة من الجيش والكتاب لانه يجمع الحروف
الابواب والفصول والكتابة والمكاتبة لانها تجمع حرية
وهي هذا العقد كتابة ومكاتبة لان فيه ضم حرية
اليد الى حرية الرقبة اولان فيه جمعا بين نجمين
فصاعدا اولان كلا منهما يكتب الوثيقة وهو الظاهر
اهـ ق

(وقيل مكاتبة) في رواية ابي سليمان لان التسليم
يدل على الوجوب اهـ ق

(يتعين بالتعيين) لعدم القدرة على تسليمه
والمراد به شيء يتعين بالتعيين كالثوب والعبد
وغيرهما من المكيل والموزون غير النقدين حتى
لو كاتبه على دراهم او دنانير بعينها وهي لغيره
يجوز اهـ ق

(غير معين) وانما قال غير معين لانه لو شرط انه
يرد عبدا معينا يصح عندهما ايضا اهـ ق

(ولا يعتق باداء المسمى) يعني قبل ان يترافعا
الى القاضي هذا في ظاهر الرواية وروى عن ابي
حنيفة ومحمد وهو قول زفر انه يعتق باداء قيمة
نفسه ولا يعتق باداء ما سمى وعند ابي يوسف
يعتق باداء القيمة وباداء ما سمى ايضا كذا في
الحقائق وعن ابي حنيفة انه يعتق باداء ما سمى
اذا قال ان اديتها فانت حر ثم انها تفسد اذا كان
المولى والعبد مسلمين او المولى مسلما والعبد ذميا
او على العكس اما لو كانا ذميين تجوز الكتابة
ذكره في المبسوط اهـ ق

(ويزاد عليه) اي على المسمى اذا ازدادت قيمته
لانه رضي بالزيادة فينال شرف الحرية فيزاد عليه
عند ازدياد القيمة على المسمى اهـ ق

(ولزم الوسط الخ) فان كل واحد اصل من وجه
اما الوسط فظاهر واما قيمته فلانه لا يعرف الا بالقيمة
فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء في معنى الاداء
كما تقرر في الاصول اهـ ق

(له ان يبيع ويشتري ويسافر) لانه لا يقدر على تحصيل البدل الا بها اه ق

(فولاؤه له) اي للاول وان ادى الثاني المال الى المكاتب الاول قبله اي قبل عتق الاول فللسيد ولاؤه لا للمكاتب الاول لتعذر جعل المكاتب معتقا له لعدم اهلية الاعتاق فخلفه فيه اقرب الناس اليه وهو مولاه ولو ادى الاول بعد ذلك لا ينتقل الولاء اليه لان المولى جعل معتقا والولاء لا يتحول عن المعتق الى عبده بخلاف جر الولاء اه ق

قيمتها وعتق باداء عينها

(باب تصرف المكاتب)

له ان يبيع ويشتري ويسافر وان شرط عدمه * ويزوج امته ويكاتب عبده * فان ادى بعد عتق الاول فولاؤه له وان قبله فللسيد * وليس له ان يتزوج بلا اذن ولا ان يهب ولو بعوض * ولا يتصدق الا بيسير ولا يكفل ولا يقرض ولا يعتق ولو بمال ولا عبده ولا يبيعه من نفسه * والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب * ولا يملك المأذون شيأ من ذلك وعند ابي يوسف له تزويج امته وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك * وان اشترى المكاتب قريبه ولادا دخل في كتابته * ولو اشترى ذا رحم محرم غير الولادة لا يدخل خلافا لهما * وان اشترى ام ولده مع ولدها دخل الولد في الكتابة ولا تباع الام * وان لم يكن معها جاز بيعها خلافا لهما وولده من امته يدخل في كتابته وكسبه له * ولو زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت يدخل الولد في كتابة الام وكسبه لها * ولو نكح مكاتب بالاذن امرأة زعمت انها حرة فولدت فاستحقت فولدها عبد وعند محمد حر وتؤخذ منه قيمته بعد عتقه * وان

(دخل في كتابته) لان المكاتب وان لم يكن اهلا للعتق ... مكاتبا معه تحقيقا للصلة لان المكاتب اهل ... بفعل كل منهم قدر الامكان واقواهم دخول الولد المولود في كتابته ثم الولاد المشتري ثم الاخوان اه ق

(خلافا لهما) فانه يدخل عندهما في مكاتبته بالشراء كل ذي رحم محرم منه كما يعتق عليه ولد ان المكاتب كسبا لا ملكا والكسب يكفي للصلة في الولاد اه ق

(دخل الولد في الكتابة) تحقيقا للصلة ولم يجز بيعها اجماعا لانها تبع للولد في هذا الحكم قال عليه السلام اعتقها ولدها ولم تدخل في كتابته حتى لا تعتق بعتقه نص عليه في المبسوط اه ق

(جاز بيعها خلافا لهما) فانه لا يجوز بيعها لانها ام ولده كما لو اشترى ام ولده ولم يكن معها ولد وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقدر له وبين ان يعجز فيتقدر للمولى الان القياس كان يقتضي جواز بيعها ... حرمة بيعها تبعية الولد انما تثبت للتبع ... وبدونه لا تثبت والاصح انه على التفصيل اه ق

(في كتابته) لانه بالدعوة ثبت نسبه منه فيتبعه في الكتابة وكسبه اي كسب الولد لانه في حكم مملوكه وكذا المكاتبة اذا ولدت ولدا فالحكم كذلك اه ق

وطئ المكاتب امة بملك بغير اذن سيده فاستحقت اخذ منه عقرها فى الحال وكذا ان اشتراها فاسدا فوطئها فردّت وان وطئها بنكاح لايؤخذ منه الا بعد عتقه * ومثله المأذون فى التجارة

(فصل)

واذا ولدت المكاتبة من مولاها مضت على الكتابة او عجزت نفسها وهى ام ولده واذا مضت على الكتابة اخذت منه عقرها وان مات المولى عتقت وسقط عنها البدل * وان ماتت وتركت مالا اديت منه كتابتها ومابقى ميراث لابنها ولا يثبت نسب من تلده بعده بلا دعوة بل هو مثلها فى الحكم * وان كاتب مدبره اوام ولده صح فان مات عتقت مجانا والمدبر يسعى فى بدل كتابته او ثلثى قيمته ان كان معسرا * وعند ابى يوسف يسعى فى الاقل من البدل او ثلثى قيمته وعند محمد يسعى فى الاقل من ثلثى البدل او ثلثى القيمة * وان دبر مكاتبه صح ومضى عليها او عجز نفسه وصار مدبرا * فان مضى عليها فمات سيده معسرا يسعى فى ثلثى البدل او ثلثى القيمة وعندهما يسعى فى الاقل من ثلثى كل منهما * وان اعتق مكاتبه عتق

(فى الحال) اى فى حال الكتابة قبل العتق اهـ ق

(ومثله المأذون فى التجارة) اى مثل المكاتب

(فصل) فى الحكم المذكور اهـ ق

(وهى ام ولده) اى فى كتابة ام الولد والمدبر وغيرهما اهـ ق

(وسقط عنها البدل) لانه تلقيها جهتا حرية عاجلة ببدل واجلة بغير بدل اهـ ق

ليسلم لها وتنتهما بجهة الكتابة ولم تسلم بيده الاحق لانها انما التزمت البدل

(ولا يجب البدل) اهـ ق

(بلا دعوة) لانها مكاتبة لا يحل للمولى وطؤها

(بل هو مثلها فى الحكم) لانه مكاتب تبعا لها فلو مات المولى بعد ذلك عتق الولد وبطلت عنه السعاية لانه بمنزلة ام الولد تبعا لامه فيعتق بموت المولى اهـ ق

(او ثلثى قيمته) ان شاء اوفى الاقل من ذلك اهـ ق

(ان كان معسرا) اراد ان المولى لم يترك شيأ غيره اهـ ق

(او ثلثى القيمة) فالخلاف فى الموضعين فى الخيار والمقدار وابو يوسف مع ابى حنيفة فى المقدار ومحمد فى بقاء الخيار اما الكلام فى الخيار فبنى على تجزى الاعتاق وعدمه فعنده لما كان متجزيا بقى ما وراء الثلث عبدا وبقيت الكتابة فيه كما كانت قبل عتق الثلث اهـ ق

(وان دبر مكاتبه صح) اى صح التدبير لانه علق تحرير العتق فيه بملك التعليق بشرط الموت اهـ

(او ثلثى القيمة) ان شاء عند ابى حنيفة اهـ ق

(وعندهما يسعى فى الاقل من ثلثى كل منهما) فالخلاف فى الخيار مبنى على تجزى الاعتاق وعدم تجزيه اما المقدار هنا فمتفق عليه اهـ ق

وسقط عنه بدل الكتابة وان كوتب على ألف مؤجل فصالح على نصفه حالا صح * وان مات مريض كاتب عبدا قيمته ألف على ألفين الى سنة ولا مال له غيره ولم يجز الورثة ادّى العبد ثلثي البدل حالا والباقي الى اجله اوردّ رقيقا وعند محمد يؤدّى ثلثي قيمته للحال والباقي الى اجله اوبردّ رقيقا * وان كاتبه على ألف وقيمته ألفان ولم يجيزوا ادّى ثلثي القيمة للحال اوردّ الى الرق اتفاقا ومثلها البيع * وان كاتب حر عن عبده بألف وادّى عنه عتق ولا يرجع به عليه * وان قبل العبد فهو مكاتب * وان كاتب عبدا عن نفسه وعن عبد آخر غائب فقبل صح * وقبول الغائب وردّه لغو ويؤخذ الحاضر بكل البدل ولا يؤخذ الغائب بشئ وايهما ادّى اجبر المولى على القبول وعتقا ولا يرجع احدهما على الآخر وكذا لو كاتبهما معا ولا يعتق احدهما باداء حصته بخلاف ما لو كانا لاثنين * ولو عجز احدهما ثم ادّى الآخر الكل عتقا وان كاتبت امة عنها وعن ولدين صغيرين لها جاز وايّ ادّى اجبر المولى على القبول وعتقوا ولا يرجع على غيره

(باب كتابة العبد المشترك)

(ويسقط عنه بدل الكتابة) لانه التزمه ليحصل العتق وقد حصل بدونه اهق

(فصالح على نصفه حالا صح) اى الصلح والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل وهو ليس بمال والدين مال فكان ربا وجه الاستحسان انه شرع في الثاني اذ الاصل ان لا يجرى هذا العقد بين المولى وعبده اذ العبد وما في يده لمولاه والاجل ايضا ربا من وجه فيكون شبهة الشبهة فلا يعتبر اهق

(ثلثي البدل حالا) وهو ألفان وان شاء ادى الباقي اهق

(يؤدى ثلثي قيمته للحال) لان ما زاد على قيمته ملك المولى مؤجلا وقيمته ملكه حالا فينفذ في ثلث هذا ويجعل في ثلثيه ولهما ان بدل الكتابة قائم مقام الرقبة فينفذ ثلثه اهق

(ادى ثلثي القيمة للحال) لان المحاباة هنا حصلت في القدر والتأجيل فاعتبر الثلث فيهما اهق

(وان كاتب حر عن عبده) بان قال لمولاه كاتب عبدك فلانا اهق

(وان قبل العبد فهو مكاتب) وان قال لا اقبله اهق ادى القابل الالف لم يعتق لانه ارتد برده

(ولا يرجع احدهما على الآخر) اما الحاضر فلانه ادى دينا وذلك كالمكاتب اذا ادى ولده في الكتابة فلانه اذا ادى لم يرجع على ولده بشيء واما الغائب فلانه ادى بغير امره وليس بمضطر من جهته بل طلب نفعا مبتدأ اهق

(وكذا لو كاتبهما معا) ان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق ولا يعتقان الا باداء الجميع لان الكتابة واحدة وشرطها فيهما معتبر ولا يعتق احدهما اهق

(جاز) اى ذلك استحسانا والقياس ان لا يجوز ووجههما في المسألة السابقة اهق

(وايّ ادّى) اى واى واحد من الثلاثة وهم الام والصغيران ادى بدل الكتابة اهق

ولو اذن احد الشريكين فى عبد للآخر ان يكاتب حصته منه بالالف ويقبض البدل ففعل وقبض البعض فعجز المكاتب فالمقبوض للقابض خاصة وقالا بينهما * امة لرجلين كاتباها فأتت بولد فادّعاه احدهما ثم اتت بآخر فادّعاه الآخر فعجزت فهى ام ولد الاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها وضمن الثانى تمام عقرها وقيمة الولد وهو ابنه * وايهما دفع العقر اليها قبل العجز جاز * وعندهما لا يثبت نسب الولد من الثانى ولا يضمن قيمته وحكمه كامه و يضمن تمام العقر و يضمن الاول نصف قيمتها مكاتبة عند ابى يوسف والاقل منه ومن نصف ما بقى من البدل عند محمد * ولو لم يطأ الثانى بل دبرها فعجزت بطل التدبير وهى ام ولد للاول والولد له وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها ولو اعتقها احدهما موسرا فعجزت ضمن المعتق نصف قيمتها ويرجع به عليها خلافا لهما وان لم تعجز فلا ضمان وعندهما يضمن الموسر * ويجب السعاية فى المعسر ولو دبر احد الشريكين ثم اعتق الآخر موسرا ضمنه المدبر او استسعى العبد او اعتقه وان عكسا فالمدبر يعتق او يستسعى وعندهما ان دبر الاول ضمن نصف قيمته موسرا او معسرا

(فالمقبوض للقابض خاصة) اى عند ابى حنيفة خلافا لهما واصله ان الكتابة تتجزأ عنده وعندهما لا تتجزأ واصل الخلاف فى الاعتاق هل يتجزأ او لا لان الكتابة شعبة من شعبه اذ هى تفيد الحرية فى الحال يدا وفى المآل رقبة فيقتصر على نصيبه عنده وعندهما الكتابة غير متجزئة فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل فى البعض ووكيل فى البعض والمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد العجز اه ق

(وهو ابنه) بيانه انه لما ادعى احدهما الولد صحت دعوته لقيام الملك له فيه وصار نصيبها ام ولد له لان الكتابة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فتقتصر امومية الولد على نصيبه كما فى المدبرة المشتركة وكذا لو ادعى الثانى ولدها الاخير صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ظاهرا ثم اذا عجزت بعد ذلك جعلت الكتابة كأن لم تكن وتبين ان الجارية كلها ام الولد للاول لانه زال المانع من الانتقال ووطؤه سابق ويضمن نصف قيمتها لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد اه ق

(وايهما دفع العقر اليها قبل العجز جاز) لان الكتابة ما دامت باقية فحق القبض للمكاتبة لاختصاصها بمنافعها اه ق

(لا يثبت نسب الولد من الثانى) لانه لا يجوز وطؤه لانه لما ادعى الاول الولد صارت كلها ام ولد له لان امومية يجب تكميلها بالاجماع ما امكن وقد امكن بفسخ الكتابة فتفسخ فيما لا تتضرر به المكاتبة وتبقى الكتابة فيما وراءه بخلاف التدبير لانه لا يقبل الفسخ واذا صارت كلها ام ولد له فالثانى وطئ ام ولد الغير فلا يثبت نسب الولد منه اه ق

(خلافا لهما) فان عندهما لا يرجع وهذا مبنى على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده لا عندهما اه ق

(ويجب السعاية) اى على المكاتبة فى المعسر اى اذا كان المعتق معسرا اه ق

وعتق الآخر لغو * فان اعتق الاول ضمن لو موسرا اواستسعى العبد لو معسرا اوتدبير الآخر لغو

* (باب العجز والموت) *

اذا عجز المكاتب عن نجم فان رجى له حصول مال لايعجل الحاكم بتعجيزه ويمهل يومين اوثلاثة والاعجزه وفسخ الكتابة ان طلب سيده اوعجزه سيده برضاه وعند ابى يوسف لايعجزه مالم يتوال عليه نجمان * واذا عجز عادت احكام رقه ومافى يده لمولاه ويحل له ولو اصله من صدقة وان مات عن وفاء لاتفسخ ويؤدى بدلها من ماله ويحكم بعتقه فى آخر جزء من حياته ويورث مابقى من ماله ويعتق اولاده الذين شراهم اوولدوا فى كتابته اوكوتبوا معه تبعا اوقصدا * وان لم يترك وفاء وله ولد ولد فى كتابته سعى على نجومه فاذا أدى حكم بعتقه وعتق ابيه قبل موته * والولد المشترى اما ان يؤدى حالا اويرد فى الرق وعندهما هو كالاول * وان مات المكاتب وترك ولدا من حرة ودينا على الناس فيه وفاء فجنى الولد فقضى بأرش الجناية على عاقلة الام لايكون ذلك قضاء بعجز المكاتب وان اختصم موالى الام والاب فى ولائه فقضى به لموالى الام فهو قضاء

(وعتق الآخر لغو) لانه لايتجزأ عندهما فلم يصادف التدبير الملك وهو يعتمده اهـ ق

(اواستسعى العبد لو معسرا) لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والعسار اهـ ق

(باب العجز والموت) اى فى بيان احكام العجز والموت اهـ ق

(مالم يتوال عليه نجمان) قول على اذا توالى على المكاتب نجمان رد الى الرق ولهما ماروى عن ابن عمر ان مكاتبا له عجز عن نجم فرده الى الرق وخبر على يفيد اثبات الفسخ اذا توالى عليه نجمان فلا ينفى ثبوت الفسخ قبله لان تخصيص الشئ بالذكر لاينفى الحكم عما عداه على ماعرف اهـ ق

(واذا عجز) اى المكاتب عن الكتابة عادت احكام رقه لان فك الحجر كان لاجل عقد الكتابة فلا يبقى بدون العقد اهـ ق

(ومافى يده) اى فى يد المكاتب الذى عجز لمولاه لانه كسب عبده اهـ ق

(ولو اصله من صدقة) لان مافى يده لمولاه اهـ ق

(ويعتق اولاده) وهذا قول على وابن مسعود وبه اخذ علماؤنا اهـ ق

(قبل موته) اى فى آخر جزء من حياته وانما يعتق الابن لانه داخل فى كتابة ابيه لانه وقت العقد كان من اجزاء الاب متصلا به فورد العقد عليه وكسبه كسبه فيخلفه ودخل فى كتابته وكسبه وصار كما اذا ترك وفاء اهـ ق

(وعندهما هو كالاول) لانه صار بمنزلته حتى فى الاداء وعندهما اعتاق المولى اياه كاعتاق المكاتب ولابى حنيفة ان الاجل يثبت شرطا فى العقد اهـ ق

(لايكون ذلك قضاء الخ) لان هذا القضاء لاينافى الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بموالى الام اهـ ق

بعجزه ولو جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بجنايته فعجز دفع
اوفدى وكذا لو جنى المكاتب فعجز قبل القضاء به ولو بعد
ماقضى عليه به فهو دين يباع فيه * ولا تنفسخ الكتابة بموت
السيد ويؤدى البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه
بعضهم لا ينفذ وان اعتقوه كلهم عتق مجانا

* (كتاب الولاء) *

الولاء لمن اعتق ولو بتدبير او استيلاد او كتابة او وصية او ملك
قريب ولغا شرطه لغيره او سائبة ومن اعتق حاملا من زوج
قن فولدت لاقل من نصف سنة فولاء الولد له لا ينتقل عنه ابدا
وكذا لو ولدت توأمين احدهما لاقل من نصفها وان ولدت لاكثر
من ذلك فولاؤه له ايضا لكن ان اعتق الاب جره الى مواليه
ولا يرجع الاولون عليهم بما عقلوا عنه قبل الجر ولو تزوج
عجمى له مولى موالاة او معتقة فولدت منه فولاء الولد لمواليها
وعند ابى يوسف حكمه حكم ابيه والمعتق مقدم على ذوى
الارحام مؤخر عن العصبة النسبية فان مات السيد ثم المعتق
فارثه لاقرب عصبة سيده فيكون لابنه دون ابيه لو اجتمعا
وعند ابى يوسف لابيه السدس والباقى للابن وعند استواء
القرب تستوى القسمة وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن

(فعجز) اى العبد عن الكتابة فالمولى بالخيار ان شاء دفع اوفدى اهـ ق

(ولا تنفسخ الكتابة بموت السيد) لانها حق العبد فلا تبطل بموت السيد كالتدبير اهـ ق

(على نجومه) لان النجوم لا تبطل بموت الطالب صحيح ولو كاتبه وهو مريض لا يصح الا من الثلث وهو كالاجل فى الدين هذا اذا كاتبه اهـ ق

(كتاب الولاء) اى فى بيان احكام الولاء وهو بفتح الواو مشتق من الولاية بالفتح وهى النصرة والمحبة لان فى ولاء العتاقة والموالاة تناصرا ومحبة او مشتق من الولى وهو القرب وفى الشرع هو التناصر بولاء العتاقة وبولاء الموالاة ومن آثاره التناجز الارث والعقل اهـ ق

(الولاء لمن اعتق) هو لفظ حديث اخرجه الائمة الستة اهـ ق

(له ايضا) لان الولد جزؤها فيتبعها فى الصفات الشرعية الا ترى انه يتبعها فى الحرية والرقية فكذا فى الولاء اهـ ق

(جره الى مواليه) لان مولى الام اعتق الولد هنا لحدوثه بعد اعتاقها وانما نسب اليه الولد تبعا للام لتعذر نسبه الى الاب فاذا اعتق الاب امكن نسبه فجعله تبعا له اولى من جعله تبعا للام لان الولاء كالنسب اهـ ق

(ولا يرجع الاولون الخ) لانهم حين عقلوه كان الولاء ثابتا لهم وانما ثبت لقوم الاب لكونه مقتصرا على حال الاعتاق اهـ ق

(لمواليها) اى موالى المعتقة اهـ ق

(حكمه حكم ابيه) اى فيما اذا والى احدا ولم يوال ولا يكون ولاء الولد لموالى الام لانه كالنسب والنسب الى الاب وان كانت الام اشرف فلكونه اقوى وكذا الولاء ولهما ان ولاء العتاقة قوى يعتبر فى حق ترتيب الاحكام اهـ ق

اواعتق من اعتقن اوكاتبن اوكاتب من كاتبن الحديث

(فصل)

ولاء الموالاة سببه العقد فلو اسلم عجمي على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه اووالى غيرمن اسلم على يده صح ان لم يكن معتقا وعقله عليه وارثه له ان لم يكن له وارث وهو مؤخر عن ذوي الارحام ومالم يعقل عنه فله ان يفسخه قولا بحضرته وفعلا مع غيبته بان ينتقل منه الى غيره وبعد ان عقل عنه اوعن ولده لا يفسخه هو ولا ولده * وللاعلى ايضا ان يتبرأ من ولائه بحضره * ولو اسلمت امرأة ووالت او اقرت بالولاء فولدت مجهول النسب اوكان معها ولد صغير كذلك يتبعها فيه خلافا لهما

(كتاب الاكراه)

هو فعل يوقعه الانسان بغيره يفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء اهليته وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان اولصا وخوف المكره وقوع ذلك وكونه ممتنعا قبله عن فعل ما اكره عليه لحقه اولحق آخر اولحق الشرع وكون المكره به متلفا نفسا اوعضوا اوموجبا غما يعدم الرضى فلو اكره على بيع اوشراء او اجارة اواقرار بقتل

(من كاتبن الحديث) ورد الحديث عن النبي عليه السلام وفي آخره اوجز ولا معتقتهن وقال الشيخ لا يثبت في كتب الحديث مرفوعا وقال العيني هذا حديث منكر لا اصل له وانما هو مروي عن جماعة من الصحابة اه ق

(فصل) اي في بيان ولاء المعاقدة والمطلوب منه التناصر وله ثلاثة شروط الاول ان لا يكون له معتق لان ولاء العتاقة اقوى فيمنع ثبوت الاضعف الثاني ان لا يكون عربيا لان العرب لا يسترقون فلا يكون عليهم ولاء العتاقة فولاء الموالاة اولى الثالث ان لا ينتسب الى احد ولا يكون له نسب معروف وهو عقد مشروع لقوله عليه السلام لما سئل عن اسلم على يدي رجل فقال هو احق الناس به محياه ومماته ان والاه غير انه لا يخصه اه ق

(وهو مؤخر عن ذوي الارحام) لان ذوي الارحام يرثون بالقرابة وهي اقوى واكد من الولاء اه ق

(بحضرته) لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بحضرة من الآخر كما في عزل الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاعلى لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة اه ق

(كتاب الاكراه) الاكراه نوعان احدهما يفوت الرضى ويفسد الاختيار وذلك بالتهديد بالقتل او قطع العضو والثاني يفوت الرضى ولا يفسد الاختيار وذلك بالتهديد بالحبس او الضرب ... وانما قلنا من غير السلطان ... الامر بمجرد الامر ... ق

(رضاه) ... اه ق

(او موجبا غما الخ) ... اه ق

او ضرب شديد او حبس مديد خير بين الفسخ والامضاء
ويملكه المشتري ملكا فاسدا ان قبضه فلو اعتق صح اعتاقه
ولزمه قيمته وقبض الثمن او تسليم المبيع طوعا اجازة لا فعلها
كرها ولا دفع الهبة طوعا بعد ما اكره عليها وان هلك
المبيع في يد مشتر غير مكره لزمه قيمته وللبائع تضمين اي شاء
من المكره والمشتري فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته
وان ضمن المشتري بعد ما تداولته البياعات نفذ كل شراء
وقع بعد شرائه لا ما وقع قبله * وان اجاز عقدا منها جاز ما قبله
ايضا وله استرداده اذا فسخ لو باقيا وضرب سوط وحبس يوم
ليس باكراه الا فيمن يتضرر به لكونه ذا منصب * وان اكره
على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بضرب
او حبس او قيد لا يحل التناول وان بقتل او قطع عضو
حل ويأثم بصبره على التلف ان علم الاباحة كما في المخمصة *
وان اكره على الكفر او سب النبي صلى الله عليه وسلم بقتل
او قطع عضو يرخص له اظهاره وقلبه مطمئن بالايمان ويؤجر
بالصبر على التلف ولا رخصة بغيرهما وان اكره على اتلاف
مال مسلم باحدهما رخص له * والضمان على المكره

(ملكا فاسدا) لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضى وفي البيع الفاسد يصير المشتري مالكا بالقبض عندنا وعند زفر لا يملك فلو اعتق المشتري بالاكراه صح اه ق

(ولا دفع الهبة طوعا بعد ما اكره عليها) اي لا يكون اجازة لان غرض المكره انما هو استحقاق الموهوب له لا مجرد لفظ الهبة والاستحقاق لا يثبت فيها بدون التسليم فكان التسليم داخلا فيها بالاكراه فافترقا اه ق

(رجع على المشتري بقيمته) لانه باداء الضمان ملكه فقام مقام المالك المكره فيكون مالكا له من وقت وجود سبب الضمان اه ق

(لا ما وقع قبله) فان المشتري اعم من ان يكون مشتريا اولا او مشتريا ثانيا او ثالثا اه ق

(بضرب او حبس او قيد) هذا النوع من الاكراه يسمى غير الملجئ وقال بعض المحققين غير الملجئ هو الذي لم يكن فيه خوف على النفس سواء كان بقتل او قطع عضو او ضرب فان في الضرب ايضا قد يوجد ذلك الخوف كما اذا كان مبرحا انتهى وهذا احسن اه ق

(بالصبر على التلف) روي ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه النبي عليه السلام سيد الشهداء واظهر عمار الكفر وكان قلبه مطمئنا بالايمان فقال النبي عليه السلام فان عادوا فعد اي عاد الكفار الى الاكراه فعد انت الى مثل ما اتيت به اولا من اجراء كلمة الكفر على اللسان وقلبك مطمئن بالايمان (قلت) لا شبهة في ان الرخصة مع قيام الحرمة اثر الخطاب صرح بذلك العلامة التفتازاني في التلويح حيث قال لان ما اكره عليه مباح او رخصة او حرام كل ذلك من آثار الخطاب فالاباحة الثابتة التي هي ادنى درجات الامر لا تقابل الحرمة بل تجامعها اه ق

اوعلى قتله اوقطع عضوه لا يرخص فان فعل فالقصاص على المكره فقط وعند ابي يوسف لا قصاص على احد منهما ولو اكره على ان يتردّى من جبل ففعل فديته على عاقلة المكره وعند ابي يوسف في ماله وعند محمد عليه القصاص ولو اكره بقتل على تردّ او اقتحام نار او ماء وكل مهلك فله الخيار في الاقدام والصبر وقالا يلزمه الصبر * ولو وقعت نار في سفينة ان صبر احترق وان ألقى نفسه غرق فله الخيار عند الامام وعند محمد يلزمه الثبات * وان اكره على طلاق او اعتاق او توكيل بهما نفذ ويرجع بقيمة العبد على المكره وكذا بنصف المهر لو الطلاق قبل الدخول ولا رجوع لو بعده وصح يمين المكره ونذره وظهاره ولا يرجع بما غرم بسبب ذلك ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه لكن لا قتل فيه لو ارتد ولا يصح ابراؤه ولا ردّته فلا تبين بها امرأته فان ادّعت تحقق ما اظهره وادّعى ان قلبه مطمئن بالايمان صدق * ولو اكره على الزنى ففعل حدّ ما لم يكرهه سلطان وعندهما لا حدّ عليه وبه يفتى

(كتاب الحجر)

(على احد منهما) للشبهة وعند زفر على القاتل فقط لانه مباشر وعند الشافعي عليهما على القاتل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبب فان التسبب عنده كالمباشرة اه ق

(وقالا يلزمه الصبر) لانه لو ألقى نفسه صار مباشرا في اهلاكها فوجب الصبر تحرزا عنه قيد بالقتل لانه لو اكره بالقصاص ليس له الاقدام اتفاقا وقد يكون كل مهلكا لانه لو لم يكن كذلك كان له الاقدام اتفاقا اذا فعل ذلك فعلى المكره القصاص عنده وعندهما لا قصاص اه ق

(واسلامه) والاصل عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع صحته وكذلك كل ما يصح مع الهزل يصح مع الاكراه والاسلام مما يصح بالاكراه لانه لو احتمل واحتمل [illegible] بحثنا الاسلام في الحالين لانه يعلو ولا يعلى عليه اه ق

(وعندهما لا حد عليه) قال صدر الشريعة الاكراه مسقط للحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في تحقق الاكراه لا يكون ولا يتحقق من غير السلطان فالزنى لا يكون مع الاكراه فيحد فاذا اكرهه السلطان فزنى لا يحد لوجود الاكراه هنا وعندهما يتحقق من السلطان وغيره ولا يحد في الصورتين قال يعقوب باشا لا يخفى ان عدم تحقق الاكراه من غير السلطان رواية عن ابي حنيفة كما صرحوا به وهذه المسألة منقولة باتفاق الروايات فلا حاجة الى حملها عليه فليتأمل اه ق

(كتاب الحجر) المناسبة بين الكتابين ان كلا منهما من العوارض [illegible] بل سبب الولاية والرضى وهو في اللغة المنع ومنه سمي الحطيم حجرا لانه منع من الكعبة وسمي العقل حجرا لانه يمنع عن القبائح ويقال فلان في حجر غيره اي في تربيته المانعة التعرض وفي الشرع هو منع نفاذ الخ اه ق

هو منع نفاذ تصرف قولي * واسبابه الصغر والجنون والرق
فلا يصح تصرف صبي او عبد بلا اذن ولي او سيد ولا تصرف
المجنون المغلوب بحال ومن عقد منهم وهو يعقله فوليه مخير
بين ان يجيزه او يفسخه ومن أتلف منهم شيأ فعليه ضمانه
ولا يصح طلاق الصبي والمجنون ولا اعتاقهما ولا اقرارهما *
وصح طلاق العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده
فلو اقر بمال لزمه بعد عتقه وان بحد او قود لزمه في الحال
ولا يحجر على السفيه وان كان مبذرا * ومن بلغ غير رشيد
لا يسلم اليه ماله مالم يبلغ سنه خمسا وعشرين فاذا بلغها دفع
اليه وان لم يونس رشده * وان تصرف فيه قبل ذلك نفذ
تصرفه وعندهما يحجر على السفيه ولا يدفع اليه ماله مالم
يونس رشده * ولا يصح تصرفه فيه فان باع لا ينفذ وان فيه
مصلحته اجازه الحاكم وان اعتق نفذ وسعى العبد في قيمته
وان دبر صح فان مات قبل رشده سعى العبد في قيمته مدبرا *
ويصح تزوجه بمهر المثل وان سمى اكثر بطلت الزيادة وتخرج
زكاة مال السفيه وينفق منه عليه وعلى من تلزمه نفقته *
ويدفع القاضي قدر الزكاة اليه ليؤدي بنفسه ويوكل عليه

(هو منع نفاذ تصرف قولي) خصه بالذكر لان الفعل
الحجر في الامور الحكمية لا الحسية ونفاذ القول
حكمي لانه يرد ويقبل اه ق
(المجنون المغلوب بحال) اي من الاحوال
وهذا تصريح بما علم التزاما ذكره للايضاح كما هو
لهم تقدم اه ق
(ولا يصح طلاق الصبي الخ) لتمحض الضرر
والمراد بالطلاق طلاق امرأته فلو وكل الرجل
صبيا بطلاق امرأته فطلقها طلقت امرأة الموكل
والمراد باعتاقهما اعتاقهما ولا ماذا ملك
ذا رحم محرم منه عتق عليه اه ق
(وصح طلاق العبد واقراره) وكذا الاستقراضه
لقيام اهليته وكونه مكلفا اه ق
(ومن بلغ غير رشيد الخ) الرشد عندنا في المال
فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند
الشافعي الرشد في الدين ايضا اه ق
(فاذا بلغها دفع اليه) لما روي عن عمر انه قال
ينتهي لب الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين سنة
اه ق

(ولا يصح تصرفه فيه) نظرا له اعتبارا بالصبي
بل اولى لان الثابت في حق الصبي احتمال
التبذير وفي حقه حقيقته ولهذا يمنع عن المال
ولابي حنيفة انه مخاطب عاقل فلا يحجر عليه
اعتبارا بالرشد اه ق
(وان اعتق نفذ) اي عندهما خلافا للشافعي
والاصل عندهما ان كل تصرف يؤثر فيه الهزل
يؤثر فيه الحجر ومالا فلا لان السفيه في معنى
الهازل اه ق
(سعى العبد في قيمته) لانه عتق بموته وهو مدبر
فصار كما اذا اعتقه بعد التدبير اه ق
(بطلت الزيادة) لانه لا ضرورة وهو التزام بالتسمية
ولا نظر له فيه فلم تصح الزيادة اه ق
(وعلى من تلزمه نفقته) لان السفه لا يبطل الحقوق
اه ق

امينا الى ان يؤديها فان اراد حجة الاسلام لايمنع منها ولا من
عمرة واحدة وتدفع نفقته الى ثقة ينفق عليه فى الطريق لا اليه
وتصح منه الوصية فى القرب وابواب الخير من الثلث ويحجر
على المفتى الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس اتفاقا
ولا يحجر على فاسق ومغفل اذا كان مصلحا لماله ولا على مديون
ولا يبيع القاضى ماله فيه بل يحبسه ابدا حتى يبيعه هو بنفسه
فان كان ماله من جنس دينه اداه الحاكم منه * ويبيع احد
النقدين بالآخر استحسانا وعندهما يحجر عليه ان طلبه
غرماؤه ويمنع من التصرف والاقرار ويبيع الحاكم ماله ان
امتنع ويقسم بين غرمائه بالحصص وان اقر حال حجره لزمه
بعد قضاء ديونه لا فى الحال وينفق من مال المفلس عليه وعلى
من يلزمه نفقته والفتوى على قولهما فى بيع ماله لامتناعه
وتباع النقود ثم العروض ثم العقار ويترك له دست من ثياب
بدنه وقيل دستان * ومن افلس وعنده متاع رجل شراه منه
فرب المتاع اسوة الغرماء فيه

(فصل)

يحكم ببلوغ الغلام بالاحتلام والانزال او الاحبال وببلوغ

(الى ان يؤديها) اى الى المساكين بعض زمن امينه اه ق
(لايمنع منها) لانها واجبة عليه بايجاب الله تعالى من غير صنعه اه ق
(ولا من عمرة واحدة) استحسانا لاختلاف العلماء فى وجوبها اه ق
(لا اليه) كيلا يتلفها فى غير هذا الوجه اه ق
(من الثلث) لان نظره فيه اذ هى حالة انقطاع عن امواله والوصية تشاء او ثواب اه ق
(المفتى الماجن) وهو الذى يعلم الناس الحيل اه ق
(اذا كان مصلحا لماله) فى الاختيار اما عنده فظاهر واما عندهما فلقوله تعالى فان آنستم منهم رشدا وقد اونس منه نوع رشد وهو اصلاح المال فيتناوله النص ولان الحجر للفساد فى المال لا فى الدين الا ترى انه لا يحجر على الذمى والكفر اعظم من الفسق اه ق
(ولا يبيع القاضى ماله فيه) لانه نوع حجر ولانه تجارة لا عن تراض فيكون باطلا بالنص اه ق
(اداه الحاكم منه) هذا بالاجماع لان للدائن حق الاخذ من غير رضاه فللقاضى ان يعينه اه ق
(وان كان فيه دراهم وله دنانير او بالعكس) والقياس ان لا يبيعه كالعروض
(ويبيع احد النقدين الخ) اه ق
(فصل) اى فى حد البلوغ اه ق
(بالاحتلام الخ) لانها امارات البلوغ بالاجماع اه ق

الجارية بالحيض او الاحتلام او الحبل فان لم يوجد شئ من ذلك فاذا تم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة وعندهما اذا تم خمس عشرة سنة فيهما وهو رواية عن الامام وبه يفتى * وادنى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين واذا راهقا وقالا بلغنا صدقا وكانا كالبالغ حكما

* (كتاب المأذون) *

الاذن فك الحجر واسقاط الحق ثم يتصرف العبد بأهليته فلا يلزم سيده عهدته ولا يتوقت فلو اذن له يوما فهو مأذون دائما الى ان يحجر عليه ولا يتخصص فاذا اذن فى نوع من التجارة كان مأذونا فى سائر الانواع و يثبت صريحا ودلالة بان رأى عبده يبيع و يشترى فسكت سواء كان البيع للمولى اولغيره بأمره او بغير امره صحيحا او فاسدا وللمأذون اذنا عاما مالا بشراء شئ بعينه اوطعام الاكل او بثياب الكسوة ان يبيع و يشترى و يوكل بهما ويسلم و يقبل السلم ويرهن ويرتهن ويزارع ويشترى بذرا يزرعه ويشارك عنانا ويستأجر

(وبه يفتى) لان ابن عمر عرض على النبى عليه السلام وهو ابن اربع عشرة سنة فلم يجزه وعرض عليه يوم الخندق وهو ابن خمس عشرة سنة فاجازه ولان بلوغهما بالاثبات عن خمس عشرة عادة والعادة احدى الحجج الشرعية فيما لا نص فيه كذا فى الشمنى اه ق

(ولها تسع سنين) وهذا لا يعرف الا سماعا [illegible]

(صدقا) لانه امر لا يوقف عليه الا من جهتهما فيقبل فيه قولهما كالحيض ونحوه كما يقبل قول المرأة فيما لا يطلع عليه غيرها (مع) رجل له امرأة بنت اربع عشرة وغلام فقال المرأة ان حضت فانت حرة وقال للغلام اذا احتلمت فانت حر فقالت حضت وقال احتلمت يصدق الغلام اه ق

(كتاب المأذون) ايراده بعد الحجر ظاهر مفعول من الاذن وهو الاطلاق وهو فك الحجر مطلقا وفى الشرع ما قاله المصنف اه ق

(ثم يتصرف العبد باهليته) لان العبد اهل للتصرف بعد الرق الا انه حجر عليه فى التصرف لحق المولى فاذا اذن فقد اسقط حقه فكان العبد متصرفا باهليته الاصلية ولهذا لا يرجع على المولى بما لحقه من العهدة ولا يخفى ان اذن الصبى والمعتوه ليس فيه اسقاط الحق على انه مستدرك والاولى ما فى الدرر وهو نوعان اذن العبد فك الحجر واسقاط الحق واذن الصبى والمعتوه فك الحجر واثبات الولاية لهما اه ق

(فلا يلزم سيده الخ) مجموع المعطوفين متفرع على مجموع جزئى التعريف على التوزيع فان عدم الرجوع لكون الاذن فك الحجر وعدم التوقيت لكونه اسقاطا فان الاسقاط لا يتوقت اه ق

ويؤجر ولو نفسه ويضارب و يدفع المال مضاربة و يبضع
و يعير و يقر بدين ووديعة وغصب ولو باع اواشترى بغبن
فاحش جاز خلافا لهما ولو حابى فى مرض موته صح من جميع
المال ان لم يكن عليه دين وان كان فمن جميع ما بقى وان
لم يبق ادّى المشترى جميع المحاباة اوردّ المبيع * وله ان يضيف
معامله و يحط من الثمن بعيب و يأذن لرقيقه فى التجارة لا ان
يتزوج اويزوج عبده وكذا امته خلافا لابى يوسف ولا ان
يكاتب او يعتق ولو بمال او يقرض او يهب ولو بعوض
ولا يهدى الا اليسير من الطعام والمحجور لا يهدى اليسير ايضا
وعن ابى يوسف اذا دفع المولى الى المحجور قوت يومه فدعا
بعض رفقائه للاكل معه فلا بأس به بخلاف مالو دفع اليه
قوت شهر قالوا ولا بأس للمرأة ان تتصدق من بيت زوجها
باليسير كالرغيف ونحوه ومالزم المأذون من الدين بسبب تجارة
اومافى معناها كبيع وشراء واجارة واستئجار وغصب و جحد
امانة وعقر أمة شراها فوطئها فاستحقت يتعلق برقبته فيباع
ان لم يفده المولى و يقسم ثمنه ومافى يده من كسبه بالحصص
سواء كسبه قبل الدين او بعده اواتهبه ومابقى عليه يطالب

(ويقر بدين) لانه من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد اه ق

(ووديعة وغصب) لان الاقرار بهما من توابع التجارة اه ق

(خلافا لهما) لان الغبن الفاحش جار مجرى التبرع حتى اعتبر فى المريض من ثلث ماله اه ق

(فمن جميع مابقى) لان الاقتصار فى الحجر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد اه ق

(ويأذن لرقيقه فى التجارة) لانه نوع تجارة والاصل ان كل من له ولاية التجارة يصح اذنه للعبد كالمكاتب اه ق

(خلافا لابى يوسف) فانه يجوز تزويج الامة لانه نوع تجارة ولهما انه مأذون فى التجارة وهذا ليس منها اه ق

(ولا يهدى) لان كل ذلك تبرع فلا يدخل تحت الاذن بالتجارة اه ق

(والمحجور لا يهدى اليسير ايضا) لانه لا اذن له اصلا اه ق

(بخلاف مالو دفع اليه قوت شهر) لانهم لو اكلوا قبل الشهر يتضرر به المولى اه ق

(كالرغيف ونحوه) لان ذلك غير ممنوع عنه عادة اه ق

(يتعلق برقبته) وقال زفر يتعلق بالكسب لا بالرقبة فلا يباع لان الرقبة لم تدخل فى الاذن بخلاف الكسب لانه دخل فى الاذن فلا يتعلق دين التجارة بها وبه قال الامام الشافعى ومالك وعن احمد يتعلق بذمة سيده ولنا انه ظاهر فى حق المولى بسبب الاذن اه ق

به بعد عتقه وما أخذه سيده منه قبل الدين لا يسترد * وله اخذ
غلة مثله مع وجود الدين والزائد عليها للغرماء وينحجر المأذون
ان أبق اومات سيده او جن مطبقا اولحق بدار الحرب مرتدا
اوحجر عليه وعلم به اكثر اهل سوقه والامة ان استولدها لا ان
دبرها ويضمن القيمة للغريم فيهما * واقراره بعد الحجر بدين اوبأن
مافي يده امانة اوغصب صحيح خلافا لهما وان استغرق دينه
رقبته ومافي يده لا يملك سيده مافي يده * فلو اعتق عبدا من
مافي يده لا يصح وعندهما يملك فيصح عتقه وان لم يستغرق
صح اتفاقا ويصح بيعه من سيده بمثل القيمة لا بأقل وبيع سيده
منه بمثلها لا باكثر فلو باع باكثر يحط الزائد اوينقض البيع
فان سلم سيده اليه المبيع قبل نقد الثمن سقط الثمن وله ان لا
يسلمه حتى يأخذ ثمنه * ويضمن السيد باعتاقه المأذون مديونا
الاقل من قيمته ومن الدين ومازاد من دينه على قيمته طولب به
معتقا وان باعه وهو مديون مستغرق وغيبه مشتريه فللغرماء
اجازة بيعه واخذ ثمنه اوتضمين اي شاؤا من السيد او المشتري
قيمته * فان ضمنوا السيد ثم رد عليه بعيب رجع عليهم بالقيمة
وعاد حقهم في العبد وان باعه وأعلم بكونه مديونا فللغرماء رد

(لا يسترد) لانه لولم يكن منه يجبر عليه فلا يحصل الكسب اه ق

(وينحجر المأذون) خلافا لزفر والشافعي ومالك واحمد لانه لا ينافي ابتداء الاذن حتى لو اذن لعبده المحجور عليه الآبق صح وجاز للعبد ان يتجر اذا بلغه الاذن فلا ينافي دوامه اه ق

(وان استغرق دينه الخ) وبه قال الشافعي ومالك واحمد لان استغراقهما بالدين لا يوجب خروج المأذون عن ملكه بكمال ملكه الا ترى انه يملك عتق المأذون ووطأه وذلك آية كمال ملكه اه ق

(صح اتفاقا) اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه لا يعد من الدين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسب العبد فيختل المقصود من الاذن اه ق

(لا باكثر) لان المولى اجنبي من كسبه عند ابي حنيفة فيصح كما في الاجنبي اه ق

(اوينقض البيع) لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء اه ق

(سقط الثمن) لان المولى لا يجب له على عبده دين وبتسليمه المبيع سقط حبسه الثمن فيخرج المبيع من يده بلا شيء فيبطل الثمن لان المبيع به لو كان عرضا لكان المولى احق به من الغرماء اما عند ابي حنيفة فلا يتعين بالعقد فلكه المولى به واما عندهما فلان حقه تعلق بعينه فيكان احق به اه ق

(وله ان لا يسلمه حتى يأخذ ثمنه) لان البيع لا يزيل ملك البائع مالم يصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفى الثمن ولهذا كان احق به من سائر الغرماء اه ق

(طولب به معتقا) لان الدين مستقر في ذمته لوجود سببه والمولى لم يتلف الا قدر القيمة فيبقى الباقي عليه كما كان فيرجع به عليه اه ق

(من السيد او المشتري) لان كل واحد منهما متعد في حق الغرماء البائع باتلاف ماتعلق به حقهم بيعا والمشتري بالشراء والقبض والتغييب اه ق

البيع ان لم يصل ثمنه اليهم * وان وصل ولا محاباة فى المبيع فلا فان غاب البائع فالمشترى ليس خصما لهم ان انكر الدين * وعند ابى يوسف هو خصم ويقضى لهم بالدين * ومن قال انا عبد فلان فاشترى وباع فحكمه كالمأذون الا انه لا يباع فى الدين مالم يقر سيده باذنه

(فصل)

تصرف الصبى ان نفع كالاسلام وقبول الهبة والصدقة صح بلا اذن * وان ضر كالطلاق والاعتاق فلا ولو باذن * وان احتملهما كالبيع والشرآء صح بالاذن لا بدونه فاذا اذن للصبى فى التجارة ابوه او جده عند عدمه اووصى احدهما او القاضى فحكمه حكم العبد المأذون بشرط ان يعقل كون البيع سالبا للملك والشرآء جالباله * فلو اقر بما فى يده من كسبه او ارثه صح * والمعتوه بمنزلة الصبى * وصح اذن الوصى او القاضى لعبد اليتيم

(كتاب الغصب)

هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا الجلوس على البساط وحكمه الاثم لمن علم

(وعند ابى يوسف هو خصم) وعلى الخلاف اذا اشترى دارا ووهبها وسلمها وغاب ثم حضر الشفيع فالموهوب له ليس بخصم عندهما خلافا له وعنهما مثل قوله فى مسألة الشفعة لابى يوسف انه يدعى الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه اه ق

(فحكمه كالمأذون) لانه لا يلزم من وجوب الدين عليه ان يباع فيه الا ترى ان المدبر وام الولد لا يباعان فيه بخلاف الكسب لان المولى لا يملكه ما دام مشغولا بحاجة العبد وانما يخلفه فى الفاضل عن حاجته اه ق

(فصل) اى فى بيان حكم الصبى والمعتوه اه ق

(والقاضى) ظاهره يشعر بتقدم اذن الاب عليه وفى الخلاصة ما يخالفه حيث قال لو اذن للصغير وابى ابوه صح اذنه اه ق

(بشرط ان يعقل الخ) فان الحجر عليه انما كان خوفا من سوء تصرفه وعدم هدايته للاصلح فانهما دليل صلاحية التصرف فجاز تصرفه كذا فى الاختيار اه ق

(كون البيع سالبا للملك) كذا فى الهداية معناه ان يعرف ان البيع يزيل الملك ويعرف الغبن الفاحش واليسير حتى لو لم يعرف ذلك لا يصح الاذن اه ق

(صح) لان الحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث ايضا هذا فى ظاهر الرواية وعن ابى حنيفة انه لا يصح فى الارث لان صحته فى الملك لما ذكر من انه من توابع التجارة والارث ليس منها اه

(كتاب الغصب) هو لغة اخذ الشئ ظلما او قهرا مالا كان او غيره وقد يسمى المغصوب غصبا تسمية للمفعول بالمصدر وشرعا هو ازالة اليد الخ اه ق

(لا الجلوس على البساط) لانه بجلوسه لم يفعل فى البساط شيئا يكون به مزيلا ليد مالكه وبسط البساط فعل مالكه فبقى بيده وفيه ما بقى اثر فعله اه ق

(لمن علم) اى علم ان ذلك الفعل غصب واقدم عليه باجماع الامة اه ق

ووجوب ردّ عينه فى مكان غصبه ان كانت باقية والضمان لو هلكت ففى المثلى كالكيلى والوزنى والعددى المتقارب يجب مثله فان انقطع المثل تجب قيمته يوم الخصومة وعند ابى يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع * وفى القيمى كالعددى المتفاوت * والبر المخلوط بالشعير يجب قيمته يوم الغصب اجماعا * فان ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو كان باقيا لاظهره ثم يقضى عليه بالبدل والغصب انما هو فيما ينقل فلو غصب عقارا فهلك فى يده لا يضمن خلافا لمحمد رحمه الله وما نقص منه بفعله كسكناه وزرعه ضمنه ويأخذ رأس المال ويتصدق بالفضل وعند ابى يوسف لا يتصدق به وكذا لو استغل العبد المغصوب فنقصه الاستغلال او آجر المستعار ونقص يضمن النقصان وما فضل من الغلة والاجرة تصدق به خلافا له * وان تصرف فى الغصب او الوديعة فربح وهما يتعينان بالتعيين تصدق بالربح خلافا له ايضا وان كانا لا يتعينان فان اشار اليهما ونقدهما فكذلك * وان اشار الى غيرهما ونقدهما او اشار اليهما ونقد غيرهما او اطلق ونقدهما طاب له الربح اتفاقا قيل وبه يفتى * والمختار انه لا يطيب مطلقا

(يوم الانقطاع) وبه قال احمد وبعض اصحاب الشافعى لان الواجب المثل وانما ينتقل عنه الى القيمة بانقطاعه فيعتبر القيمة يوم الانقطاع اهـ ق

(تجب قيمته) لانه لا مثل له لان الصورة لما تعذر اعتبارها للتفاوت اعتبر المعنى وهو القيمة دفعا للضرر بقدر الامكان وقال مالك يضمن مثله صورة اهـ ق

(فهلك فى يده) اى بآفة سماوية او انهدام الدار او بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء اهـ ق

(خلافا لمحمد) وهو قول ابى يوسف اولا وبه قال الشافعى اهـ ق

(لا يتصدق به) ويطيب له لانه حصل فى ضمانه وملكه الاصل ظاهر اى ان المضمونات تملك باداء الضمان مستندا ولهما انه حصل بسبب خبيث وهو التصرف فى ملك الغير اهـ ق

(فنقصه الاستغلال) بان آجره واخذ اجرته فنقصه اخذ الاجرة اهـ ق

(وان اشار الى غيرهما) اى الى غير الغصب والوديعة مما لا يتعين بالتعيين كالنقدين اهـ ق

(طاب له الربح اتفاقا) لان الاشارة اذا كانت لا تفيد التعيين لا بد ان تتأكد بالنقد لتحقق الخبث اهـ ق

(قيل وبه يفتى) قال فى الوقاية موافقا لما فى المحيط حيث قال الفتوى على قول الكرخى لكثرة الحرام دفعا للحرج عن الناس وهذا قول الصدر الشهيد فى الباب الاول من الواقعات اهـ ق

(لا يطيب مطلقا) لاطلاق الجواب فى الجامعين كذا فى الهداية وهو قول فخر الاسلام اهـ ق

ولو اشترى بألف الغصب او الوديعة جارية تعدل ألفين فوهبها اوطعاما فأكله لايتصدق بشئ

(فصل)

وان غير ما غصبه فزال اسمه وعظم منافعه ضمنه وملكه ولايحل انتفاعه به قبل اداء الضمان كشاة ذبحها وطبخها اوشواها اوقطعها وبر طحنه اوزرعه ودقيق خبزه وعنب اوزيتون عصره وقطن غزله وغزل نسجه وحديد جعله سيفا وصفر جعله آنية وساجة اولبنة بنى عليها وان جعل الفضة اوالذهب دراهم اودنانير اوآنية لايملكه وهو لمالكه بلاشئ وعندهما يملكه الغاصب وعليه مثله * فان ذبح الشاة فالمالك ان شاء طرحها عليه وضمنه قيمتها اواخذها وضمنه نقصانها وكذا لو قطع يدها اوقطع طرف دابة غير مأكولة اوخرق الثوب خرقا فاحشا فوت بعض العين وبعض نفعه * وفى يسير نقصه ولم يفوت شيأ من النفع يضمن نقصانه ومن بنى فى ارض غيره اوغرس امر بالقلع او الرد * وان كانت تنقص بالقلع فللمالك ان يضمن له قيمتها مأمورا بقلعهما فتقوم الارض بلا شجر اوبناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل وان صبغ

(لايتصدق بشئ) اتفاقا لان الربح انما يتبين عند اتحاد الجنس اهـ ق

(فصل الخ) لما فرغ من بيان حقيقة الغصب وحكمه اعقبه بذكر ما يزول به ملك المالك لانه عارض وحقه الفصل عما قبله اهـ ق

(وساجة) الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهيأة لوضع الاساس عليها اهـ ق

(اولبنة بنى عليها) قال الكرخى وابو جعفر انما ينقطع حق المالك عن الساجة اذا بنى حولها واما اذا بنى عليها فلا ينقطع لانه متعد وعند الشافعى لا ينقطع حق المالك مطلقا وعندنا ينقطع حقه مطلقا فى الصحيح لان فعله ضرر بالغاصب وفى الذخيرة هذا اذا كانت قيمة البناء اكثر من قيمة الساجة اما اذا كانت قيمة الساجة اكثر من قيمة البناء لم ينقطع حق المالك عنها اهـ ق

(وعليه مثله) لان التركيب بهذه الصناعة ملكه وله ان الحاصل بصنعه الجودة وهى متقومة فى مال الربا اهـ ق

(وضمنه نقصانها) لانه اتلاف من وجه لتفويت بعض المنافع من اللبن والنسل وغيرهما وبقاء البعض وهو الاكل فيثبت له الخيار كما فى الخرق الفاحش كذا فى الاختيار اهـ ق

(فوت بعض العين) لانه لو قطع طرف دابة غير مأكولة يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من وجه بخلاف قطع طرف المأكول حيث يأخذه مع ارش المقطوع لان الادمى ينتفع به بعد قطع الطرف كذا فى الهداية وفى خرق الثوب الفاحش الخيار فقد خلط العطف اهـ ق

(يضمن نقصانه) والثوب لمالكه لان العين قائم من كل وجه وانما دخله عيب فيضمنه وان خرق كثيرا يبطل عامة منافعه فلمالكه ان يضمنه جميع قيمته اهـ ق

(وضمن مازاد الصبغ والسمن الخ) لان في ذلك رعاية للجانبين وصاحب الثوب صاحب الاصل فله الخيار وقال في الاصل يضمن قيمة السويق لانه يتفاوت بالقلي فلم يبق مثليا وقيل المراد منه المثل لقيامه مقامه اه ف

(وهو اختلاف زمان) فان بني امية في زمانهم كانوا يمتنعون من لبس السواد وفي زمانهما بنو العباس كانوا يلبسون السواد ولهذا فاجاب كل بما شاهده ولهذا لم يتعرض في الكتاب لذكر هذا ولا للون الصبغ لان من الثياب ما يزداد بالسواد ومنها ما ينقص وكذا منها ما يزداد بالحمرة والصفرة ومنها ما ينقص فلا معنى للون دون لون بل لا تعتبر فيها الا الزيادة والنقصان حقيقة كما قال المسكين اه ف

الثوب احمر أو اصفر أو لت السويق بسمن فالمالك ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومثل سويقه اواخذهما وضمن مازاد الصبغ والسمن * وان صبغه اسود ضمنه قيمته ابيض اواخذه بلا رد شيء لانه نقص وعندهما الاسود كغيره وهو اختلاف زمان

(فصـــل)

وان غيب ماغصبه وضمن قيمته ملكه مستندا الى وقت الغصب وتسلم له الاكساب دون الاولاد * والقول في القيمة للغاصب مع يمينه ان لم يبرهن مالكه على الزيادة * فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمنه بقول المالك او ببرهانه او بالنكول فهو للغاصب ولا خيار للمالك * وان ضمنه بقوله فالمالك ان شاء امضى الضمان او اخذه ورد عوضه * ولو برهن كل من المالك والغاصب على الهلاك عند الآخر فبينة الغاصب اولى خلافا لابي يوسف * ومن غصب عبدا فباعه فضمنه نفذ بيعه وان اعتقه فضمنه لا ينفذ عتقه * وزوائد المغصوب غير مضمونة مالم يتعد فيها او يمنعها بعد طلب المالك اياها سواء كانت متصلة كالحسن والسمن او منفصلة كالولد والثمرة وان نقصت

(وان غيب) بالغين المعجمة اه ف

(دون الاولاد) لان ولد المدبر والمكاتب لو قال غاصب المغصوب لمكان اولى بعينه الا ترى ان ولد المدبر والمكاتب لا يكون الا مدبرا ومكاتبا الاكساب ولا يكون اكسابهما مدبرا ومكاتبا اه ف

(ولا خيار للمالك) لانه تم له الملك بسبب اتصل به رضى المالك حيث ادعى هذا المقدار اه ق

(خلافا لابي يوسف) لان عنده بينة المالك اولى لانها مثبتة للضمان وجحدان الضمان ثابت بنفس الغصب فلا حاجة الى اثباته لكن الغاصب يدعى زواله والمالك ينكره فبينة الغاصب تكون اولى قال في المجمع وقول محمد ظاهر المذهب ولذا قدمه المصنف على عادته بتقديم الارجح اه ق

(غير مضمونة مالم يتعد فيها) وقال الشافعي عليه الضمان مطلقا لوجود حد الغصب وبه قال احمد ولنا ان سبب الضمان اخراج العين من ان تكون منتفعا بها في حق المالك ولم يوجد الا اذا وجد ما يفوت حقه كالتعدي والمنع بعد الطلب اه ق

الجارية بالولادة في يد الغاصب ضمن نقصانها ويجبر بقيمة
الولد او بالغرة ان وفت ولو زنى بأمة غصبها فردّها حاملا فولدت
فماتت بها ضمن قيمتها يوم علوقها بخلاف الحرة وعندهما
لا يضمن في الامة ايضا * ولو ردّها محمومة فماتت لا يضمن
وكذا لو زنت عنده فردّها فجلدت فماتت منه * ولا يضمن
منافع ما غصبه سوآء سكنه او عطله الا في الوقف ولا خمر المسلم
او خنزيره بالاتلاف * وضمن القيمة فيهما لو كانا لذمي *
وان اتلف ذمي خمر ذمي ضمن مثلها * ولا ضمان باتلاف الميتة
ولو لذمي ولا باتلاف متروك التسمية عمدا ولو لمن يبيحه * وان
غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له اخذها المالك بلا شيء فلو
اتلفها الغاصب ضمنها الا لو تلفت * وان خللها بالقاء ملح ملكها
ولا شيء عليه وعندهما يأخذها المالك ان شاء ويردّ قدر وزن الملح
من الخل فلو اتلفها الغاصب لا يضمن خلافا لهما * وان خللها
بالقاء خل ملكها ولا شيء للمالك عند الامام وكذا عند محمد ان
تخللت في ساعتها والا فالخل بينهما على قدر ملكهما وان غصب
جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له اخذه المالك بلا شيء فلو اتلفه
الغاصب ضمن قيمته مدبوغا وقيل طاهرا غير مدبوغ وان دبغه

(فماتت منه) اى في الجلد لا يضمن لان الزنى كان سبب الجلد وهو غير متلف شرعا اه ق

(ولا يضمن منافع ما غصبه الخ) اخذ هذه الاشياء من الجمع من كتاب الوقف وهو الانسب هنا وفي الجامع الكبير والبزازية منافع الغصب غير مضمونة الا في ثلاثة مواضع احدها ما ذكره المصنف والثاني مال اليتيم والثالث ما كان معدا للاستغلال قال في البزازية وعليه الفتوى وفي السراجية ايضا سكن دارا معدة للغلة من غير استئجار تجب الاجرة وعليه الفتوى اه ق

(ضمن مثلها) لانها مال في حقهم وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون فيكون مضمونا الا ان المسلم لا يضمن الخمر بل قيمتها لانه ممنوع عن تملكها وتمليكها اهانة لها والذمي يضمن مثلها لكونها من ذوات الامثال اه ق

(ولو لذمي) لان احدا من اهل الاديان لا يدين بتموّلها اه ق

(ولو لمن يبيحه) لان ولاية المحاجّة ثابتة كذا في الهداية اه ق

(اخذها المالك بلا شيء) لان التخليل تطهير لها بمنزلة غسل الثوب النجس فلا يزول ملك المالك اه ق

(لا يضمن) بناء على ملك المالك عنده خلافا لهما وما قدمنا بقولنا قالوا عند ابي حنيفة كذا وقع في الهداية اه ق

(على قدر ملكهما) لانه خلط الخل بالخل وهو على اصله وهذا التفصيل من زوائد الهداية على غيرها اه ق

(غير مدبوغ) لان وصف الدباغة هو الذي حصله فلا يضمنه وجه الاول وعليه الاكثرون ان صفة الدباغة تابعة للجلد فلا تفرز عنه واذا صار الاصل مضمونا عليه فكذا صفته اه ق

بماله قيمة يأخذه المالك ويردّ مازاد الدبغ بأن يقوّم مدبوغا
وذكيا غير مدبوغ ويردّ فضل ما بينهما وللغاصب ان يحبسه حتى
يستوفى حقه وان اتلفه لا يضمن وعندهما يضمن مدبوغا
الا قدر مازاد الدبغ ولو تلف لا يضمن اتفاقا * ومن كسر لمسلم
بربطا وطبلا او مزمارا او دفا او أراق له سكرا او منصفا ضمن
قيمته لغير اللهو ويصح بيع هذه الاشياء وقالا لا يضمن ولا يجوز
بيعها وعليه الفتوى * ومن غصب مدبرة فماتت فى يده ضمن
قيمتها * ولو ام ولد فلا ضمان خلافا لهما * ولو شق الزق لاراقة
الخمر لا يضمنه عند ابى يوسف رحمه الله خلافا لمحمد * ولا ضمان
على من حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح اصطبلها
او قفص طير فذهب خلافا لمحمد فى الدابة والطير * ولا على من
سعى الى سلطان بمن يؤذيه ولا يندفع الا بالسعى او بمن يفسق
ولا يمتنع بنهيه ولا على من قال لسلطان قد يغرّم وقد لا يغرّم
ان فلانا وجد مالا فغرّمه شيأ وان كان عادته ان يغرّم البتة
ضمن وكذا لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له وبه يفتى * ولو اطعم
الغاصب المغصوب مالكه برئ وان لم يعلمه

(كتاب الشفعة)

هی تملك العقار علی مشتریه بما قام علیه جبرا * وتجب بعد
البیع وتستقر بالاشهاد وتملك بالاخذ بقضاء اورضی * وانما
تجب للخلیط فی نفس المبیع فان لم یکن اوسلم فللخلیط فی حق
المبیع کالشرب والطریق الخاصین کنهر لاتجری فیه السفن
وطریق لاینفذ ثم للجار الملاصق ولو بابه فی سکة اخری ومن له
جذوع علی حائطها اوشرکة فی خشبة علیه جار * وان فی نفس
الجدار فشریك * وهی علی عدد الرؤس لاالسهام فاذا علم
الشفیع بالبیع یشهد فی مجلس علمه انه یطلبها ویسمی طلب
مواثبة ثم یشهد عند العقار اوعلی المشتری اوعلی البائع ان کان
المبیع فی یده فیقول اشتری فلان هذه الدار وقد کنت طلبت
الشفعة وانا اطلبها الآن فاشهدوا علی ذلك ویسمی طلب تقریر
واشهاد ثم یطلب عند قاض فیقول اشتری فلان دار کذا وانا
شفیعها بسبب کذا فمره بالتسلیم الی ویسمی طلب خصومة
وتملیك ولاتبطل الشفعة بتأخیره مطلقا فی ظاهر المذهب
وعلیه الفتوی وقیل یفتی بقول محمد ان اخرها شهرا بلاعذر
بطلت * واذا ادعی الشراء وطلب الشفعة سأل القاضی
المدعی علیه فان اقر بملك مایشفع به اونکل عن الحلف

(بما قام علیه) ای بما اشتری به هذا اذا کان مثلیا وان کان قیمیا فبقیمته الان یراد المثل فی المسألة لا الشرع یعنی لا یعتبر اختیاره اه ق

(وتملك بالاخذ الخ) هذا اذا اعترف المشتری بالشراء اونکل عن الیمین اوقامت علیه بینة اه ق

(الخاصین) فسر خصوصهما بقوله کنهر اه ق

(الملاصق) وهو الذی داره علی ظهر الدار المشفوعة وبابه فی سکة اخری فلا حاجة الی قوله ولو بابه الخ اه ق

(طلب مواثبة) سمی بذلك للدلالة علی غایة التعجیل حتی کان الشفیع یثب ویطلب اه ق

(اوعلی المشتری) لانه ملك له اوعلی البائع لانه حینئذ ذو ید فکان خصما فلو لم یکن فی یده لم یکن خصما فلا یصح الطلب منه لانه لا ید ولا ملك فکان کالاجنبی ذکره القدوری فی شرح الکرخی اه ق

(فاشهدوا علی ذلك) وعن ابی یوسف انه یشترط تسمیة العقار وتحدیده لان المطالبة انما تصح فی معلوم اه ق

(بتأخیره مطلقا) وهو اختیار شیخ الاسلام فی مبسوطه وقاضیخان وعلیه الفتوی وقال ایضا فی المحیط والخلاصة الفتوی علی قول محمد اه ق

(فی ظاهر المذهب) ذکره فی الهدایة والکافی وهو قول الامام وروایة عن ابی یوسف اه ق

على العلم بملكيته او برهن الشفيع سأله عن الشراء فان اقرّ به او نكل عن اليمين انه ما ابتاع اوما يستحق عليه هذه الشفعة او برهن الشفيع قضى له بها * ولا يشترط احضار الثمن وقت الدعوى فاذا قضى له لزم احضاره وللمشترى حبس الدار لقبضه * ولا تبطل شفعته بتأخير الثمن بعد ما امر باداۤئه * وللشفيع ان يخاصم البائع ان كان المبيع فى يده ولا يسمع القاضى البينة عليه حتى يحضر المشترى فيفسخ البيع بحضرته ويقضى بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه * والوكيل بالشراۤء خصم للشفيع مالم يسلم الى الموكل * وللشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشترى البراۤءة منه

(فصــــل)

وان اختلف الشفيع والمشترى فى الثمن فالقول للمشترى * وان برهنا فللشفيع وعند ابى يوسف للمشترى * وان ادّعى المشترى ثمنا والبائع اقل منه اخذه الشفيع بما قال البائع قبل قبض الثمن وبما قال المشترى بعده وان عكسا فبعد القبض يعتبر قول المشترى وقبله يتحالفان واىّ نكل اعتبر قول صاحبه وان حلفا فسخ البيع ويأخذه الشفيع بما قال

(سأله عن الشراء) على قول ابى يوسف وعن الثبات على قول محمد فان انكر امر القاضى الشفيع باقامة البينة لان الشفعة لا تجب الا بعد البيع فان برهن الشفيع على ملكه لما يشفع به ثبت ملكه لما يشفع به اه ى
(قضى له بها) لثبوتها وينبغى للقاضى اولا قبل ان يسأل الخصم ان يسأل المدعى وهو الشفيع عن موضع الدار من مصرها وعن محلتها وحدودها لانه ادعى حقا فيها اه ى
(لقبضه) اى الثمن لان المشترى بمنزلة البائع والشفيع بمنزلة المشترى فيحبسه كالمبيع اه ق
(والشفيع ان يخاصم البائع) لان له يدا محقة اصالة فكان خصما كالمالك بخلاف المودع والمستعير ونحوهما اه ق

(حتى يحضر المشترى) لان لكل منهما فى المبيع حقا البائع اليد والمشترى الملك والشفيع يعترض للحقين جميعا فلا بدّ من حضورهما اه ق
(البراۤءة منه) اى من العيب بالاجماع لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراۤء فيثبت فيها الخيار ولا يسقط برؤية المشترى وبشرط براۤءته لان الشفيع ليس بنائب عنه فلا يسقط حقه باسقاط المشترى اه ق
(وعند ابى يوسف للمشترى) لانها تثبت الزيادة ولهما ان بينة الشفيع ملزمة وبينة المشترى غير ملزمة لان الشفيع لو ترك تركه اه ق
(قبل قبض الثمن) لان الامر ان كان كما قاله البائع فالشفيع يأخذه به وان كان كما قال المشترى يكون حطا عن المشترى بدعواه الاقل وحط البعض يظهر فى حق الشفيع فيأخذه به اه ق
(بما قال البائع) لان الفسخ لا يوجب بطلان حق الشفيع اه ق

البائع وان حط عن المشترى بعض الثمن يأخذ الشفيع بالباقى
وان حط الكل يأخذ بالكل وان حط النصف ثم النصف
يأخذ بالنصف الاخير وان زاد المشترى فى الثمن لا يلزم
الشفيع الزيادة وان كان الثمن مثليا لزم الشفيع مثله وان قيميا
فقيمته وان كان مؤجلا اخذ بثمن حال او يطلب فى الحال
ويأخذ بعد مضى الاجل * ولا يتعجل ما على المشترى لو اخذ
الشفيع بالحال ولو سكت عن الطلب ليحل الاجل بطلت
شفعته خلافا لابى يوسف * ولو اشترى ذمى بخمر او خنزير
يأخذه الشفيع الذمى بمثل الخمر وقيمة الخنزير والمسلم بالقيمة
فيهما * ولو بنى المشترى او غرس اخذها الشفيع بالثمن
وبقيمتهما مقلوعين كما فى الغصب او كلف المشترى قلعهما ولو
استحقت بعد ما بنى الشفيع او غرس فيها رجع على المشترى
بالثمن فقط وان جف الشجر او انهدم البناء عند المشترى
يأخذها الشفيع بكل الثمن ان شاء وان هدم المشترى
البناء اخذ الشفيع العرصة بحصتها وليس له اخذ النقض *
وان شرى المشترى الارض مع شجر مثمر او غير مثمر فاثمر فى يده
اخذها الشفيع مع الثمر فيهما فان جذ المشترى فليس للشفيع

(يأخذ الشفيع بالباقى) لان الحط يلتحق باصل العقد فصار الباقى هو الثمن اه ق
(بالكل) لانه يصير بيعا بلا ثمن وهو باطل اه ق
(يأخذ بالنصف الاخير) لانه لما حط النصف الاول التحق باصل العقد فوجب عليه نصف الثمن فلما حط النصف الاخر كان حطا للجميع فلا يسقط اه ق
(لا يلزم الشفيع الزيادة) لان فى اعتبارها الحاق الضرر به وهو مدفوع اه ق
(مثليا) كالمكيل والموزون والعددى المتقارب اه ق
(بالحال) وقال زفر ومالك واحمد والشافعى فى القديم يتعجل لان الشراء وقع به ولنا ان الاصل فى الثمن ان يكون حالا واثباتا جل بالشرط ولا شرط فى حق الشفيع اه ق
(خلافا لابى يوسف) آخرا لان الطلب ليس بمقصود لذاته بل للاخذ وهو لا يتمكن منه فى الحال بثمن مؤجل فلا فائدة فى طلبه فى الحال ولهما ان حقه قد ثبت ولهذا له ان يأخذ بثمن حال ولو كان حقه ثابتا كان له الاخذ فى الحال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة اه ق

(فيهما) اى فيما اذا بيع بخمر او خنزير من ذوات القيم والمستأمن كالذمى اه ق
(ان شاء) لانهما تابعان للارض حتى يدخلان فى البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شئ من الثمن ولهذا يبيعهما فى هذه الصورة مرابحة بلا بيان اه ق
(بحصتها) اى بحصة العرصة لان البناء صار مقصودا بالاتلاف والتبع اذا صار مقصودا يقابله شئ من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة سماوية فاذا كان له حصة من الثمن يقسم الثمن على قيمة الارض والبناء يوم العقد عليهما اه ق

(فى الثانى) اى لو اشترى ارضا وذكر ثمر النخل على
ان لا يدخل بدون الذكر او شرى ولم يكن الشفيع باخذ
الشجر بثمر او فى يد المشترى فالشفيع
مع الثمر فى الفصلين فان جذه المشترى فالشفيع لكن فى الفصل الاول
يأخذ الارض بدون الثمر لكن فى الفصل الاول وفى الفصل
يأخذ بحصة الارض من الثمن وفى
الثانى يأخذ بكل الثمن لان الثمن لم يكن
موجودا وقت العقد فلا يقابله شئ من الثمن
اه ق

اخذه ويأخذ ماسواه بالحصة فى الاول وبكل الثمن فى الثانى

(باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب فيه)

انما تجب الشفعة قصدا فى عقار ملك بعوض وهو مال
وان لم يمكن قسمته كرحى وحمام وبئر فلا تجب فى عرض وفلك
وبناء وشجر بيعا بدون الارض ولا فى ارث وصدقة وهبة
بلا عوض مشروط * وما بيع بخيار البائع او بيعا فاسدا
لم يسقط حق الفسخ ولا فيما قسم بين الشركاء او جعل اجرة
او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمدا او مهرا وان قوبل
ببعضها مال وعندهما تجب فى حصة المال ولا فيما صولح عنه
بانكار او سكوت * وتجب فيما صولح عليه باحدهما ولا فيما
سلمت شفعته ثم رد بخيار رؤية او شرط او بخيار عيب بقضاء
وما رد به بلا قضاء او باقالة تجب فيه * وتجب فى العلو وحده
وفى السفل بسببه وفيما بيع بخيار المشترى * وان بيعت دار
بجنب المبيعة بالخيار فالشفعة لمن له الخيار بائعا او مشتريا
وتكون اجازة من المشترى والشفيع الاولى اخذها منه
لا اخذ الثانية وان بيعت دار بجنب ما بيعت فاسدا فشفيعها
البائع ان بيعت قبل قبض المشترى فاذا قبض بعد الحكم له بها

(بعوض) احترز به عما اذا ملك بالهبة فان
الشفعة لا تجب فيها اه ق

(وان لم يمكن قسمته) وقال الشافعى لا تجب فيما
لا ينقسم كالبئر والرحى والاصل فيه انها عنده
لدفع ضرر القسمة فلا تتحقق الا فيما ينقسم
وعندنا لدفع ضرر الجوار على الدوام
ولا اختصاص لذلك بالمقسوم دون غيره اه ق

(بلا عوض مشروط) اى فى العقد ولو شرط
تجب لانها بيع انتهاء اه ق

(وان قوبل ببعضها مال) كما اذا تزوجها على
دار على ان ترد الفا فانها لا تجب الشفعة فى
جميع الدار عند ابى حنيفة رحمه الله اه ق

(بانكار او سكوت) يعنى ان من ادعى دار رجل
وانكر صاحبها او سكت ثم صالح عن تلك الدار
على مال لا شفعة فيها اما فى صورة الانكار
فلان زعمه ان الدار لم تزل عن ملكه واما فى
السكوت فلزعمه ان ما اعطاه افتداء ليمينه

(باحدهما) اى بالسكوت والانكار وكذا
بالاقرار يعنى لو صالح عن دعوى خصمه على
دار وجبت الشفعة ايضا اه ق

(تجب فيه) اى الشفعة لانه لما لم يجب الرد
فاخذه بالرضى صار كأنه اشتراه وكذا
تجب الشفعة بالاقالة لانه بيع فى حق الثالث
والشفيع ثالثهما اه ق

لاتبطل وان بيعت بعد قبض المشترى فالشفعة للمشترى
فان استردّ البائع منه المبيعة قبل الحكم له بالشفعة بطلت
شفعته وان بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه * والمسلم والذمى
فى الشفعة سواء وكذا الحر والعبد والمأذون والمكاتب
ولو فى مبيع السيد كالعكس

(فصل)

وتبطل الشفعة بتسليم الكل او البعض ولو من الوكيل وبترك
طلب المواثبة او التقرير وبالصلح عن الشفعة على عوض
وعليه ردّه وكذا لو باع شفعته بمال وكذا لو قال للمخيرة
اختاريني بألف او قال العنين لامرأته ذلك فاختارته بطل
خيارها ولا يجب العوض وتبطل ببيع ما يشفع به قبل الحكم له
بها وبموت الشفيع لا بموت المشترى ولا شفعة لمن باع او بيع له
او ضمن الدرك او ساوم المشترى بيعا او اجارة وتجب لمن ابتاع
او ابتيع له ولو قيل للشفيع انها بيعت بألف فسلم ثم بان انها بيعت
باقل او بكيلى او وزنى او عددى متقارب قيمته ألف او اكثر
فله الشفعة ولو بان انها بيعت بعرض قيمته ألف او بدنانير قيمتها
ألف فلا * ولو قيل له المشترى فلان فسلم فبان انه غيره فله

(فالشفعة للمشترى) لان بقاء ملك البائع فى الدار التى يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط فيبقى المأخوذ بالشفعة على ملكه اهـ ق

(وان بعد الحكم) اى وان استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لانقطاع ملكه عن التى يشفع بها قبل الحكم بالشفعة اهـ ق

(وتبطل الشفعة الخ) لانه اخذ الاعتياض عن حق ليس بمال فيسقط حقه اهـ ق

(وكذا لو باع شفعته بمال) لان البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التمليك فصار كلامه عبارة عن الاسقاط مجازا اهـ ق

(ولا يجب العوض) واختلفت الرواية فى الكفالة بالنفس اذا اسقطها بعوض ففى رواية الكفالة باطلة والعوض باطل كما فى الشفعة وهو الاصح اهـ ق

(قبل الحكم له بها) لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه ولهذا يزول به وان لم يعلم بشراء المشفوعة كما اذا سلم صريحا سقط او ابرأ من الدين وهو لا يعلم بخلاف ما اذا باع الشفيع داره بشرط الخيار لانه يمنع الزوال فيبقى الاتصال اهـ ق

(وبموت الشفيع) قبل الاخذ بعد الطلب او قبله وقال الشافعى لا تبطل لانها حقه والوارث يخلفه فى حقوقه ولنا ان حق الشفيع حق التملك وهو حق قائم بالشفيع ولا يبقى بعد موته اهـ ق

(او ابتيع له) اى اشترى لاجله اما ما اشترى بطريق الوكالة وهو الشفيع فله الشفعة لانه ليس فيه ابطال شرائه بل فيه تقرير من جهته لان الاخذ بالشفعة مثل الاخذ بالشراء اهـ ق

الشفعة ولو بان انه هو مع غيره فله الشفعة فى حصة الغير ولو بلغه بيع النصف فسلم فظهر بيع الكل فله الشفعة وان باعها الاذراعا من طول جانب الشفيع فلا شفعة له * وان شرى منها سهما بثمن ثم شرى باقيا فالشفعة فى السهم فقط * وان ابتاعها بثمن ثم دفع عنه ثوبا اخذها الشفيع بالثمن لا بقيمة الثوب * ولا تكره الحيلة فى اسقاطها عند ابى يوسف وبه يفتى قبل وجوبها وعند محمد يكره * وللشفيع اخذ حصة بعض المشترين لا حصة بعض البائعين * وللجار اخذ بعض مشاع بيع فقسم وان وقع فى غير جانبه * وللعبد المأذون المديون الاخذ بالشفعة فى مبيع سيده وبالعكس * وصح تسليم الاب والوصى شفعة الصغير خلافا لمحمد فيما بيع بقيمته او اقل وقوله رواية عن الامام فى الاقل الذى لا يتغابن فيه

(كتاب القسمة)

هى جمع نصيب شائع فى معين * وتشتمل على الافراز والمبادلة والافراز اغلب فى المثليات فيأخذ الشريك حظه منها حال غيبة صاحبه * ولو اشترياه فاقتسماه فلكل ان يبيع حصته مرابحة بحصة ثمنه * والمبادلة اغلب فى غيرها فلا يأخذه

(فى السهم فقط) هذه حيلة اخرى لاسقاطها شفعة الجوار وهو ان يشترى سهما قليلا منها كسهم واحد مثلا بألف الا درهما ثم يشترى الباقى بدرهم فالشفيع لا يقدر على اخذ الشفعة الا فى السهم الاول بثمنه ولا يرغب فيه لكثرة الثمن اه ق

(لا بقيمة الثوب) هذه حيلة تعم الجوار وغيره وهو اذا اريد بيع الدار باربعمائة فيشترى الدار بألف ثم يدفع ثوبا يساوى مائة فى مقابلة الالف فليس للشفيع اخذها الا بالالف ولا يرغب فيه اه ق

(وان وقع فى غير جانبه) وليس له ان ينقض القسمة سواء كانت بالحاكم او بالتراضى لانها من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع اه ق

(خلافا لمحمد فيما بيع الخ) لمحمد ان هذا ابطال لحق الصبى فلا يصح ولهما ان الاخذ بالشفعة تجارة وترك الاخذ ترك التجارة فيملك اه ق

(كتاب القسمة) هى فى اللغة اسم للاقتسام وفى الشرع هى جمع نصيب الخ وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء وسببها طلب الشركاء او احدهم فاذا لم يوجد منهم الطلب لم تصح القسمة وشرطها عدم فوت المنفعة وحكمها تعيين نصيب كل واحد اه ق

(حال غيبة صاحبه) لان ما يأخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه اه ق

(بحصة ثمنه) فلا يخلو عن معنى المبادلة ايضا لان ما حصل له كان له بعضه وبعضه لشريكه الا انه جعل وصول مثل حقه اليه كوصول عين حقه لعدم التفاوت اه ق

(اغلب فى غيرها) كالثياب والعقار والحيوان اه ق

ولا يبيع مرابحة بعد الشراء والقسمة * ويجبر عليها فيه بطلب الشريك في متحد الجنس لا في غيره وندب للقاضي نصب قاسم رزقه من بيت المال ليقسم بلا اجر فان لم يفعل نصب قاسما يقسم باجر يقدره له القاضي وهو على عدد الرؤس وعندهما على قدر السهام واجرة الكيل والوزن على قدر السهام اجماعا ان لم يكن للقسمة وان لها فعلى الخلاف * ويجب كونه عدلا امينا عالما بالقسمة ولا يجبر الناس على قاسم واحد ولا يترك القسام يشتركوا * وصح الاقتسام بانفسهم بلا امر القاضي * ويقسم على الصبي وليه او وصيه فان لم يكن فلا بد من امر القاضي * ولا يقسم عقار بين الورثة باقرارهم مالم يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم وغير العقار يقسم اجماعا وكذا العقار المشترى والمذكور مطلق ملكه * وان برهنا ان العقار في ايديهما لا يقسم حتى يبرهنا انه لهما * ولو برهنوا على الموت وعدد الورثة والعقار في ايديهم ومعهم وارث غائب او صبي قسم ونصب وكيل او وصي لقبض حصة الغائب او الصبي * ولو كان العقار في يد الغائب او شئ منه او في يد مودعه او في يد الصغير لا يقسم وكذا

(ويجبر عليها) لان ما اخذ ليس بمثل المتروك على صاحبه اه ف

(عدلا امينا) لانه يعتمد على قوله فيشترط الامانة لتطمئن القلوب اه ف

(ولا يجبر الناس الخ) لانه يتحكم بالزيادة على اجر مثله ولهذا لا يجبرهم الحاكم ان يستأجروه اه ف

(ولا يترك القسام) بضم القاف وتشديد السين يشتركوا اى يمنعهم القاضي من الاشتراك كيلا يتضرر الناس لان عند الاشتراك لا يخافون الفوات فيتغالون في الاجرة وعند عدم الاشتراك يخافون الفوات بسبق غيره فيتبادر الى العمل فترخص الاجرة اه ف

(وعندهما يقسم) باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة ذلك يعني ان قسمها بينهم بقولهم ليقتصر الحكم بالقسمة عليهم ولا يتعدى الى شريك لهم آخر اه ف

(وكذا العقار المشترى) لان من في يده شئ فالظاهر انه له وفي رواية لا يقسم حتى يقيم البينة على الملك لجواز ان يكون في ايديهم والملك للغير والاول اصح وكذا ان كان اقرارهم المذكور اه ف

(وارث غائب او صبي) كذا في الهداية قيل هذا سهو والصواب او وصي وفي ايديهما حتى لو كان في ايديهم لكن البعض في يد الطفل او الغائب كذلك لا يقسم واجيب بان الضمير راجع الى المدعين ولا يخفى ما فيه بناء على هذا وسيأتي انه ان كان في ايديهم ومعهم اه ف

(لا يقسم) حضرة وارث غائب او قول ان اقل الجمع اثنان ويصح عن هذا ولا يخفى ما فيه اما الاول فلانه لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما ومقاسما ومقاسما واما الثاني فلان الملك مبتدأ ولهذا لا يرد بعيب فيما باعه فيما اشتراه المورث ويرد عليه اه ف

لو حضر وارث واحد أو كانوا مشترين وغاب احدهم
لا يقسم فاذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه بعد القسمة قسم
بطلب احدهم وان تضرر الكل لا يقسم الا برضاهم وان
انتفع البعض دون البعض قسم بطلب ذى النفع لا بطلب
الآخر هو الاصح * ويقسم العروض من جنس واحد
ولا يقسم الجنسين بعضهما فى بعض ولا الجواهر ولا الحمام
ولا البئر ولا الرحى ولا الثوب الواحد ولا الحائط بين دارين
الا برضاهم وكذا الرقيق خلافا لهما * والدور فى مصر واحد
يقسم كل على حدته وقالا ان كان الاصلح قسمة بعضها فى بعض
جاز * وفى مصرين يقسم كل على حدته اتفاقا وكذا دار
وضيعة او دار وحانوت قسم كل على حدة والبيوت فى محلة
واحدة او فى محلات يجوز قسمة بعضها فى بعض والمنازل
المتلاصقة كالبيوت والمتباينة كالدور

(فصل)

وينبغى للقاسم ان يصور ما يقسمه ويعدله ويعزله ويذرعه
ويقوم بناءه ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه ويلقب الانصباء
بالاول والثانى والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع * فالاول لمن

(الا برضاهم) لان القسمة لتكميل المنفعة وفى هذا تفويته فيعود على موضوعه بالنقض اه ق

(كالدور) يقسم كل منزل على حدة سواء كانت فى دار او فى محال لانها تتفاوت فى السكنى لكنها دون الدور فكان لها شبه بكل واحد منها اه ق

(ان يصور ما يقسمه) اى على قرطاس ونحوه اه ق

(ويعدله) اى يسويه على سهام القسمة اه ق

(ويذرعه) لان قدر المساحة يعرف بالذرع اه ق

(ويقوم بناءه) لان المالية تعرف بالتقويم اه ق

(ويفرز كل نصيب) اى يميز كل نصيب بطريقه وشربه لان القسمة لتكميل المنفعة اه ق

(والثانى والثالث) اى والرابع وهلم جرا اه ق

خرج اسمه اولا والثانى لمن خرج ثانيا والثالث لمن خرج ثالثا
ولا يدخل الدراهم فى القسمة الا برضاهم فان وقع مسيل
او طريق لاحدهم فى نصيب آخر ولم يشترط فى القسمة صرف
عنه ان امكن والا فسخت * ويقسم سهمين من العلو بسهم من
السفل وعند ابى يوسف سهما بسهم وعند محمد يقسم بالقيمة
وعليه الفتوى فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى بعض
نصيبه فى يد صاحبه لا يصدق الا بحجة * وتقبل شهادة القاسمين
فيها خلافا لمحمد وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف خصمه
وان قال قبل ان يقر بالاستيفاء اصابنى كذا ولم يسلم الى
وكذبه الاخر تحالفا وفسخت * ولو ادعى غبنا لا يعتبر كالبيع
الا اذا كانت القسمة بقضاء والغبن فاحش فتفسخ * ولو استحق
بعض معين من نصيب البعض لا تفسخ ويرجع بقسطه فى حظ
شريكه وكذا فى الشائع وعند ابى يوسف رحمه الله تفسخ
وفى بعض مشاع فى الكل تفسخ اجماعا * ولو ظهر بعد
القسمة دين على الميت محيط نقضت وكذا لو غير محيط
الا اذا بقى بلا قسمة ما يفى به * ولو ابرأ الغرماء او اداه الورثة
من مالهم لا تنقض مطلقا

(والا فسخت) اى القسمة بالاجماع لاختلالها وتستأنف لان المقصود عليك المنفعة ولا يكون ذلك الا بالمسيل والطريق اه ق

(وعليه الفتوى) قيل هذا اختلاف عصر وزمان فحكم الامام به على عادة اهل الكوفة من اختيار السفل على العلو وابو يوسف على عادة اهل بغداد من التسوية بينهما ومحمد على ما شاهد من اختلاف العادة فى البلدان وقيل هذا اختلاف بحسب البرهان * وجه قول الامام ان العلو يفوت بفوات السفل ولا يفوت السفل بفواته فيكون منفعة السفل ضعف منفعة العلو ووجه قول ابى يوسف ان المقصود منهما السكنى وهما مستويان فيها * ووجه قول محمد ان منفعة العلو والسفل متفاوتة بحسب الاوقات ففى الصيف يختار العلو وفى الشتاء السفل فلا يمكن التعديل فتقسم بالقيمة اه ق

(خلافا لمحمد) لانهما يشهدان على فعل انفسهما فأورث تهمة ولهما ان شهادتهما على فعل غيرهما وهو الاستيفاء لا على فعل انفسهما وهو التمييز اه ق

(تحالفا وفسخت) لان الاختلاف فى مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف فى مقدار المبيع اه ق

(وعند ابى يوسف تفسخ) والاصح ان محمدا مع ابى حنيفة على ما فى الكافى اه ق

(بلا قسمة ما يفى به) لانه لا حاجة الى نقض القسمة فى ايفاء حقهم اه ق

(لا تنقض مطلقا) اى سواء كان الدين محيطا او غير محيط لان المانع قد زال ولو ادعى احد المتقاسمين دينا فى التركة صح دعواه لانه لا تناقض اذ الدين يتعلق بالمعنى والقسمة تصادف الصورة ولو ادعى عينا باى سبب كان لم يسمع للتناقض اذ الاقدام على القسمة اعتراف بكون المقسوم مشتركا كذا فى الهداية اه ق

(وتجوز المهايأة) وهى مفاعلة من الهيئة وهى الحالة الظاهرة للمتهئ للشئ والتهايؤ تفاعل منها وهى ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلا منهم يرضى بهيئة واحدة يختارها وفى الشرع عبارة عن قسمة المنافع وهى جائزة استحسانا والقياس ان لا تجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها ولكن ترك ذلك بالكتاب والسنة وبالاجماع اه ق

(واخذ الغلة فى نوبته) لانها قسمة المنافع وقد ملكها فله استغلالها اه ق

(بخلاف الكسوة) لان العادة جرت بالمسامحة فى الطعام دون الكسوة وقلة التفاوت فى الطعام وكثرته فى الكسوة فان كان قماشا من الكسوة معروفا جاز استحسانا الا ان عند ذكر الوصف ينعدم التفاوت او يقل اه ق

(خلافا لهما) فانه يجوز اعتبارا بقسمة الاعيان اه ق

(فصـل)

وتجوز المهايأة ويجبر عليها فى دار واحدة يسكن هذا بعضا وهذا بعضا او هـذا علوها وهذا سفلها وفى بيت صغير يسكنه هذا شهرا وهذا شهرا * وله الاجارة واخذ الغلة فى نوبته * وفى عبد يخدم هذا يوما وهذا يوما وفى عبدين يخدم احدهما احدهما والاخر الاخر * ولو اتفقا على ان نفقة كل عبد على من يخدم جاز استحسانا بخلاف الكسوة * وفى دارين يسكن هذا هذه وهذا الاخرى * ولا يجوز ذلك فى دابة او دابتين الا بتراضيهما خلافا لهما * ويجوز فى استغلال دار او دارين هذا هذه وهذا الاخرى لا فى استغلال عبد او دابة وما زاد فى نوبة احدهما فى الدار الواحدة مشترك لا فى الدارين * وفى استغلال عبدين هذا هذا وهذا الاخر لا يجوز خلافا لهما وعلى هذا الدابتان * ولا يجوز فى ثمر شجر او لبن غنم او اولادها ويجوز فى عبد ودار على السكنى والخدمة وكذا فى كل مختلفى المنفعة * ولا تبطل المهاياة بموت احدهما ولا بموتهما ولو طلب احدهما القسمة بطلت

(كتاب المزارعة)

(لا فى استغلال عبد او دابة) ووجه الفرق ان النصيبين يتعاقبان فى الاستيفاء والاعتدال ثابت فى الحال والظاهر بقاؤه فى العقار وتغيره فى الحيوانات اه ق

(لا يجوز خلافا لهما) فانه يجوز اعتبارا بالتهايؤ فى المنافع وله ان التفاوت فى اعيان الرقيق اكثر منه من حيث الزمان فى العبد الواحد اه ق

(على السكنى والخدمة) لان المقصود منهما يجوز عند اتحاد الجنس فعند الاختلاف اولى اه ق

هو عقد على الزرع ببعض الخارج وهى فاسدة وعندهما جائزة
وبه يفتى قال الحصيرى وابو حنيفة هو الذى فرع هذه
المسائل على اصوله لعلمه ان الناس لا يأخذون بقوله *
ويشترط فيها صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين وتعيين
المدة ورب البذر وجنسه ونصيب الآخر والتخلية بين الارض
والعامل والشركة فى الخارج * فتفسد ان شرط لاحدهما
قفزان معينة او ما يخرج من موضع معين كالماذيانات
والسواقى وان يرفع قدر البذر او الخراج ويقسم ما يبقى
او ان يكون التبن لاحدهما والحب للآخر او ان يكون الحب
بينهما والتبن لغير رب البذر او ان يكون التبن بينهما والحب
لاحدهما * وان شرط كون الحب بينهما والتبن لرب البذر
اوشرط رفع العشر صحت وان لم يتعرض للتبن فهو بينهما
وقيل لرب البذر * واجر الحصاد والرفاع والدياس والتذرية
عليهما بالحصص فان شرطا على العامل فسدت وعن ابى
يوسف انه يصح وهو الاصح وعليه الفتوى * وشرطه على رب
الارض مفسد اتفاقا وما قبل الادراك كالسقى والحفظ
فهو على المزارع وان لم يشترط * واذا كان البذر والارض

(وهى فاسدة) عند ابى حنيفة لما روى انه عليه السلام نهى عن المخابرة وهى المزارعة على لغة اهل المدينة اه ق

(وعندهما جائزة الخ) لما روى ان النبى عليه السلام عامل اهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر او زرع ولانه عقد شركة بين ذى المال وذى العمل فيجوز اعتبارا بالمضاربة والجامع دفع الحاجة فان ذا المال قد لا يهتدى الى العمل والذى عليه العمل لا يجد المال فمست الحاجة الى انعقاد هذا العقد بينهما كذا فى الهداية اه ق

(لعلمه ان الناس لا يأخذون بقوله) وقد تعامل بها السلف فصارت شريعة متوارثة وقضية متعارفة كذا فى الاختيار اه

(واهلية العاقدين) وهما رب الارض والمزارع لان العقد لا يحصل الا من الاهل اه ق

(كالماذيانات) جمع الماذيان وهو اصغر من النهر واعظم من الجدول فارسى معرب وقيل ما يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقى منه الارض اه ق

(والرفاع) بكسر الراء وهو حمل الزرع بعد الحصاد اه ق

(والدياس) من الدوس وهو دوس الزرع بالبقر ليخرج الحب اه ق

(والتذرية) من ذرى يذرى فى الهواء ليخرج الحب ويتميز من التبن اه ق

(فان شرطا على العامل فسدت) قال شمس الائمة هذا هو الاصح كذا فى الهداية اه ق

(وهو على المزارع) وهو اختيار مشايخ بلخ لتعامل الناس كالاستصناع

(وان لم يشترط) لان قبل القسمة عليهما على ما ذكرنا الادراك راس ماله العمل وما بعد كالحصاد واخواته واما بعد القسمة كالحمل والطحن فعليهما بالاجماع كذا فى الاختيار

(وان كانت الارض الخ) اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلاثة من الآخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون من احدهما الارض او العمل او البذر او البقر من الآخر والباقي … لاحتمال الربا والاولان جائزان والثالث لا … الهداية وهو غير جائز والرابع غير مذكور في … لانه استئجار البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الآخر وهو على ثلاثة اوجه … اه ف

لاحدهما والعمل والبقر للآخر او الارض لاحدهما والبقية للآخر او العمل لاحدهما والبقية للآخر صحت * وان كانت الارض والبقر لاحدهما والبذر والعمل للآخر بطلت وكذا لو كان البذر والبقر لاحدهما والارض والعمل للآخر او البذر لاحدهما والباقي للآخر * واذا صحت فالخارج على الشرط وان لم يخرج شيء فلا شيء للعامل * ومن ابى عن المضي بعد العقد اجبر الا رب البذر * وان فسدت فالخارج لرب البذر وللآخر اجر مثل عمله او ارضه ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد وان فسدت لكون الارض والبقر فقط لاحدهما لزم اجر مثلهما هو الصحيح * واذا فسدت والبذر لرب الارض فالخارج كله حل له * وان للعامل تصدق بما فضل عن قدر بذره واجرة الارض واذا ابى رب البذر عن المضي وقد كرب العامل الارض فلا شيء له حكما ويسترضى ديانة * وتبطل المزارعة بموت احدهما وتفسخ بالاعذار كالاجارة فتفسخ ان لزم دين محوج الى بيع الارض قبل نبات الزرع لا بعده ما لم يحصد * ولا شيء للعامل ان كان كرب الارض او حفر النهر * وان تمت مدتها قبل ادراك الزرع فعلى العامل اجر مثل حصته من

(فلا شيء للعامل) لانها شركة في الخارج ولا خارج فصار كالمضارب اذا لم يربح اه ف

(الا رب البذر) الاصل فيه ان المزارعة لازمة في حق من لا بذر له لانه لا يلحقه ضرر بالوفاء بالعقد الا باتلاف ماله وهو البذر وهي غير لازمة في حق صاحب البذر … الآخر اه ف

(خلافا لمحمد) فان عنده له اجر مثله بالغا ما بلغ لانه استوفى منافعه بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اه ف

(هو الصحيح) هذا احتراز عن قول بعض اصحابنا فانهم قالوا معنى قول محمد فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر انه يغرم له اجر مثل الارض مكروبة فاما البقر فلا يجوز ان يستحق بعقد المزارعة بحال فلا ينعقد العقد عليه صحيحا ولا فاسدا ووجوب اجر المثل لا يكون بدون انعقاد العقد والمنافع لا تتقوم الا بالعقد اه ق

(ويسترضى ديانة) اي يرضيه رب البذر ديانة لانه غره اه ق

الارض حتى يدرك ونفقة الزرع عليهما بقدر حصصهما * وايهما انفق بغير اذن الآخر ولا امر قاض فهو متبرع * وليس لرب الارض اخذ الزرع بقلا وان اراد المزارع ذلك قيل لرب الارض اقلع الزرع ليكون بينكما او اعطه قيمة نصيبه او انفق انت على الزرع وارجع فى حصته * ولو مات رب الارض والزرع بقل فعلى العامل العمل الى ان يدرك * وان مات العامل فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصد فله ذلك وان ابى رب الارض

(كتاب المساقاة)

هى دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهى كالمزارعة حكما وخلافا وشروطا الى المدة فانها تصح بلا ذكرها وتقع على اول ثمرة تخرج وفى الرطبة على ادراك بذرها * ولو دفع نخيلا او اصول رطبة ليقوم عليها او اطلق فى الرطبة فسدت * ويفسدها ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها وان احتمل خروجه وعدمه جازت فان خرج فيها فعلى الشرط وان تأخر عنها فسدت * وللعامل اجر مثله وكذا كل موضع فسدت فيه وان لم يخرج شئ فلا شئ له * وتصح المساقاة فى النخل والكرم

(ونفقة الزرع عليهما) لان ابقاء الزرع باجر المثل نظر للجانبين اه ق

(حصصهما) حتى يستحصد لانتهاء العقد فصار * لا فى مال مشترك فيكون عليهما اه ق

(اخذ الزرع) لما فيه من الاضرار اه ق

(وارجع فى حصته) لان المزارع لما امتنع من العمل لا يجبر عليه لان ابقاء العقد بعد انقضاء المدة نظر للمزارع وقد ترك النظر لنفسه ورب الارض مخير بين هذه الخيارات لان بكل ذلك يستدفع الضرر اه ق

(وان ابى رب الارض) لانه لا ضرر على رب الارض ولا اجر للوارث بما عمل لانا ابقينا العقد نظرا له فان اراد الوارث قلع الزرع لم يجبر على العمل لان الحكم ابقاء العقد نظرا له فلا يمكن الالزام والمالك على الخيارات الثلاثة كما بينا اه ق

(المساقاة) عبارة عن المعاملة فى لغة اهل المدينة وفى الشرع هى دفع الشجر الخ اه ق

(وتقع على اول ثمرة تخرج) لان وقت ادراك الثمرة معلوم والتفاوت فيه قليل ويدخل فيه المتيقن بخلاف الزرع فانه يختلف كثيرا ابتداء وانتهاء ربيعا وخريفا وغير ذلك اه ق

(فعلى الشرط) اى المسمى فهو بينهما على ما شرط لصحة العقد اه ق

والشجر والرطاب واصول الباذنجان فان كان فى الشجر ثمر
ان كان يزيد بالعمل صحت والا فلا وكذا فى المزارعة لو دفع ارضا
فيها بقل * وما قبل الادراك كالسقى والتلقيح والحفظ فعلى
العامل وما بعده كالجذاذ وتمام الحفظ فعليهما ولو شرط على
العامل فسدت اتفاقا وتبطل بموت احدهما فان كان الثمر خاما
عند الموت او تمام المدة يقوم العامل او وارثه عليه * وان ابى
الدافع او ورثته فان اراد العامل او وارثه صرفه بسرا خير
الآخر او وارثه بين ان يقسموه على الشرط او يدفعوا قيمة
نصيبه او ينفقوا و يرجعوا كما فى المزارعة * ولا تفسخ بلا عذر
* ومرض العامل اذا عجز عن العمل عذر وكذا كونه سارقا
يخاف منه على الثمر او السعف * ولو دفع قضاء مدة معلومة
لمن يغرس لتكون الارض والشجر بينهما لا تصح والشجر لرب
الارض وللغارس قيمة غرسه وعمله

* (كتاب الذبائح) *

الذبيحة اسم ما يذبح والذبح قطع الاوداج وتحل ذبيحة مسلم
وكتابى ذمى او حربى ولو امرأة او صبيا او مجنونا يعقلان
او اخرس او اقلف لا ذبيحة وثنى او مجوسى او مرتد او تارك

(وكذا فى المزارعة الخ) وان استحصد وادرك لم يجز لان العامل انما يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهى والادراك فلو جوزناه لكان استحقاقا بغير عمل ولم يرد به الشرع اه ف

(وان ابى الدافع او ورثته) استحسانا دفعا للضرر اه ف

(او السعف) جمع سعفة بفتحتين غصن النخل اه ف

(ولو اراد العامل ترك العمل) لا يمكن منه فى الصحيح وقيل يمكن وقيل لا يمكن بالاتفاق اه ق

(وللغارس قيمة غرسه وعمله) لانه فى معنى قفيز الطحان اذ هو استئجار ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف البستان وتعذر رد الغرس لاتصالها بالارض فيجب قيمتها واجر مثله لانه لا يدخل فى قيمة الغرس كذا فى الهداية. وحيلة الجواز ان يبيع نصف الغراس بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض العامل ثلاث سنين مثلا بشئ قليل ليعمل فى نصيبه كذا فى صدر الشريعة اه ق

(الاوداج) جمع ودج والودج اثنان فقط والمراد الودجان والحلقوم والمرئ وانما قال الاوداج تغليبا كما ورد فى الحديث افر الاوداج بما شئت وقوله افر بالفاء من افريت اذا قطعت اه ف

(فان تركها ناسيا تحل) وقال مالك في احدى الروايتين عنه لا تحل في النسيان ايضا الظاهر
مما ذكرنا في العمدة فانه لا فصل فيه ولكنا نقول
في اعتبار ذلك من الحرج ما لا يخفى اه ف
(غيره وصلا دون عطف) اى غير اسم الله
موصولا من غير عطف مثل ان يقول بسم الله
محمد رسول الله بالرفع لانه غير مذكور على
سبيل العطف فيكون مبتدأ لكن يكره لوجود
الوصل صورة اه ف
(حرمت) لان التسمية في ذكاة الاختيار تشترط
عند الذبح وهو على المذبوح اه ف
(لا او عطس وحمدل) في الاصح لانه يريد الحمد
على النعمة دون التسمية بخلاف الخطبة حيث
يجزيه ذلك عن الخطبة وما تداوله الالسن
عند الذبح وهو قولهم بسم الله والله اكبر
اه ف
(ويكره العكس) وهو ذبح الابل ونحر البقر
والغنم لترك السنة المتوارثة اه ف
(ويحل) لحصول المقصود وهو تسييل الدم

التسمية عمدا فان تركها ناسيا تحل * وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وصلا دون عطف وان يقول بسم الله اللهم تقبل من فلان فان قاله قبل الاضجاع او التسمية او بعد الذبح لا يكره وان عطف حرمت نحو ان يقول بسم الله وفلان بالجر وكذا ان اضجع شاة وسمى وذبح غيرها بتلك التسمية حرمت وان ذبحها بشفرة اخرى حلت * وان رمى الى صيد وسمى فأصاب غيره اكل وان سمى على سهم ورمى بغيره لا يؤكل والارسال كالرمى * والشرط الذكر الخالص فلو قال اللهم اغفر لى لا يحل وبالحمد لله وسبحان الله يحل لا او عطس وحمدل * والسنة نحر الابل وذبح البقر والغنم ويكره العكس ويحل * والذبح بين الحلق واللبة أعلى الحلق او اسفله او اوسطه وقيل لا يجوز فوق العقدة * والعروق التى تقطع فى الذكاة الحلقوم والمرئ والودجان ويكفى قطع ثلاثة منها ايا كانت وعند محمد لا بد من قطع اكثر كل واحد منها وهو رواية عن الامام وعند ابى يوسف لا بد من قطع الحلقوم والمرئ وأحد الودجين وقيل محمد معه * ويجوز الذبح بكل ما أفرى الاوداج وانهر الدم ولو مروة او ليطة او سنا او ظفرا منزوعين لا بالقائمين

(واللبة) بفتح اللام والباء المشددة هى رأس
الصدر اه ف عبارة الجامع الصغير
(اعلى الحلق الخ) لا بأس بالذبح فى الحلق كله اعلاه واسفله واوسطه
(فوق العقدة) اى التى فى اعلى الحلقوم اه ف
(الحلقوم والمرئ والودجان) الاوداج هى
عروق الحلق والمرئ مجرى الطعام والشراب
والحلقوم مجرى النفس وقال صاحب المطالع
المرئ مجرى الطعام مهموز وغير القراء
لا يهمزه اه ف
(ولو مروة) اى قطعة من الحجر محدودة لقوله
عليه الصلاة والسلام انهر الدم بما شئت اه ف
(او ليطة) هى قشرة القصب اللازقة به والجمع
ليط اه ف

وندب احداد الشفرة قبل الاضجاع * وكره بعده وكذا جرها برجلها الى المذبح والنخع وقطع الرأس والسلخ قبل ان تبرد والذبح من القفا وتحل ان بقيت حية حتى قطعت العروق والا فلا * ولزم ذبح صيد استأنس وجاز جرح نعم توحش اوتردى فى بئر اذا لم يمكن ذبحه ولا يحل الجنين بذكاة امه اشعر اولا وقالا يحل ان تم خلقه

(فصل)

ويحرم اكل ذى ناب اومخلب من سبع اوطير ولو ضبعا اوثعلبا والحمر الاهلية والبغال والفيل والضب واليربوع وابن عرس والزنبور والسلحفاة والحشرات * ويكره الغراب الابقع والغداف والرخم والنعاب والخيل تحريما فى الاصح وعندهما لا يكره الخيل * وحل العقعق وغراب الزرع والارنب * ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك بانواعه كالجريث والمارماهى ولا يؤكل الطافى منه وان مات لحر اوبرد ففيه روايتان * ويحل هو والجراد بلا ذكاة * ولو ذبح شاة لم تعلم حياتها فتحركت اوخرج منها دم حلت والا فلا وان علمت حلت مطلقا

(وكذا جرها برجلها) اى كره لما فيه من الالم اه ق

(والنخع) بفتح النون وسكون الخاء المعجمة وهو ان يصل الى النخاع وهو خيط ابيض فى جوف عظم الرقبة اه ق

(وجاز جرح نعم توحش) بان دخل فى البرية وصار وحشيا لان ذكاة الاختيار قد تعذرت فيذكى بالجرح فى بدنه حيث اتفق كالصيد اه ق

(وقالا يحل ان تم خلقه) لقوله عليه الصلاة والسلام ذكاة الجنين ذكاة امه وبه قالت الثلاثة اه ق

(والحمر الاهلية) لما روى عن ثعلبة انه قال حرم رسول الله لحوم الحمر الاهلية رواه البخارى اه ق

(الغراب الابقع) الذى يأكل الجيف لانه ملحق بالخبائث وعبارة التنوير انه لا يحل اه ق

(وعندهما لا يكره الخيل) واذن فى لحم الخيل يوم خيبر واما ابن الخيل فقد قيل انه لا بأس به وسماه صاحب الهداية مباحا وقال السكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك اه ق

(وحل العقعق وغراب الزرع والارنب) لانها ليست من السباع اه ق

(ففيه روايتان) وفى فتاوى الولوالجى اذا كانت السمكة فى الشبكة وهى لا تقدر على التخلص منها اوأكلت شيأ ألقاه فى الماء لتأكله فماتت منه وذلك معلوم فلا بأس بأكلها لانها ماتت بآفة وكذلك لو ربطها فى الماء فماتت لانها ماتت بآفة وفى الفتاوى الصغرى اذا وجد السمك ميتا على الماء وبطنه من فوق لم يؤكل لانه طاف وان ظاهره من فوق اكل لانه ليس بطاف اه ق

(كتاب الاضحية)

هى واجبة وعن ابى يوسف سنة وقيل هو قولهما * وانما تجب على حر مسلم مقيم موسر عن نفسه لا عن طفله وقيل تجب عنه ايضا وقيل يضحى عنه ابوه اووصيه من ماله فيطعم منها ما امكن ويستبدل بالباقى ما ينتفع به مع بقائه وهى شاة اوبدنة او سبع بدنة بان اشترك مع ستة فى بقرة اوبعير وكل يريد القربة وهو من اهلها ولم ينقص نصيب احدهم عن سبع * فلو اراد احدهم بنصيبه اللحم اوكان كافرا اونصيبه اقل من سبع لا يجوز عن واحد منهم ويجوز اشتراك اقل من سبعة ولو اثنين ويقسم لحمها وزنا لا جزافا الا اذا خلط به من اكارعه اوجلده * ولو اشترى بدنة للاضحية ثم اشترك فيها ستة جاز استحسانا والاشتراك قبل الشراء احب * واول وقتها بعد فجر النحر ولا تذبح فى المصر قبل صلاة العيد وآخره قبيل غروب اليوم الثالث واعتبر آخره للفقير وضده والولادة والموت واولها افضلها وكره الذبح ليلا فان فات وقتها قبل ذبحها لزم التصدق بعين المنذورة حية وكذا ما شراها فقير للتضحية والغنى يتصدق بقيمتها شراها اولا * وانما يجزئ فيها الجذع من الضأن والثنى فصاعدا من الجميع *

(كتاب الاضحية) هى جائزة فى ثلاثة ايام يوم النحر ويومين بعده وقال الشافعى رحمه الله ثلاثة ايام بعده لقوله صلى الله عليه وسلم ايام التشريق كلها ايام الذبح اه هداية

(ولو اثنين) لانه لما جاز عن السبعة فعن دونهم اولى ولا يجوز عن ثمان اخذا بالقياس فيما لا نص فيه لان القياس ان لا يجوز الا عن واحد لان الاراقة واحدة وهى القربة الا انا تركنا القياس بالاثر اه ق

(ولا تذبح فى المصر قبل صلاة العيد) لقوله عليه الصلاة والسلام من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته وهذا الشرط فى حق من تجب عليه صلاة العيد كذا قاله العينى اه ق

(واعتبر آخره للفقير) اى اذا كان غنيا فى اول الايام فقيرا فى آخرها لا تجب عليه وان ولد فى اليوم الآخر منها تجب عليه وان مات فيه لا تجب اه ق

(شراها اولا) لان وجوبها على الناذر بالنذر وعلى الفقير بالشراء بنيتها اما الغنى فالواجب متعلق بذمته بشرى الاضحية اولا اه ق

(والجرباء السمينة) لان الجرب في الجلد ولا نقصان في اللحم ولو كانت مهزولة لا يجوز لان الجرب في اللحم فانتقص اه ق

(التي لا تنقي) اي لا يكون في عظامها مخ اه ق

(ولا يضر تعيبها الخ) استحسانا عندنا خلافا لزفر والشافعي لان حالة الذبح ومقدماته ملحقة به فكانه حصل به اعتبارا وحكما اه ق

(ان لا ينقص الصدقة الخ) لان الجهات ثلاثة الاطعام والاكل والادخار وهذا في الاضحية الواجبة والسنة سواء اه ق

(او يشتري به ما ينتفع به) قال في الهداية لا بأس بان يشتري به مثل ما ذكرنا استحسانا لان للبدل حكم المبدل اه ق

ويجوز الجماء والخصي والثولاء والجرباء السمينة * لا العمياء
والعوراء والعجفاء التي لا تنقي والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك
ومقطوعة اليد او الرجل وذاهبة اكثر العين او الاذن او الذنب
او الالية وفي ذهاب النصف روايتان ويجوز ان ذهب اقل منه
وقيل ان ذهب اكثر من الثلث لا يجوز وقيل ان ذهب الثلث
لا يجوز ولا يضر تعيبها من اضطرابها عند الذبح وان مات احد
سبعة وقال ورثته اذبحوها عنكم وعنه صح وكذا لو ذبح بدنة
عن اضحية ومتعة وقران * ويأكل من لحم الاضحية ويطعم من
شاء من غني وفقير وندب ان لا ينقص الصدقة عن الثلث وتركه
لذي عيال توسعة عليهم وان يذبح بيده ان احسن والا يأمر
غيره ويحضرها * ويكره ان يذبحها كتابي وتصدق بجلدها
او يعمل له آلة كجراب او خف او فرو او يشتري به ما ينتفع به
مع بقائه كغربال ونحوه لا ما يستهلك كخل وشبهه فان بدل
اللحم او الجلد به يتصدق به * ولو ذبح اضحية غيره بغير امره
جاز * ولو غلط اثنان فذبح كل شاة الآخر صح ولا ضمان
ويتحالان وان تشاحا ضمن كل صاحبه قيمة لحمه وتصدق بها
* وصحت التضحية بشاة الغصب دون شاة الوديعة وضمنهما

(بغير امره جاز) اي استحسانا ولا يجوز قياسا وهو قول زفر لانه ذبح شاة غيره بغير امره فيضمن كما اذا ذبح شاة قصاب اه ق

(فذبح كل) اي كل واحد شاة الآخر صح استحسانا لا قياسا على ما مر ولا ضمان لان كل واحد منهما وكيل فيما فعل

(ويتحالان) اي يحلل كل واحد منهما صاحبه لانه لو اطعمه في الابتداء يجوز اه ق

(وضمنهما) وجه الصحة في الاول لا الثاني ان الملك في الغصب يثبت من وقت الغصب وفي الوديعة تصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك هكذا في الهداية اقول بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول حقيقة الغصب كما تقرر في موضعه ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما وجد في الاضجاع وشد الرجل اثبات اليد المبطلة ولا يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه الجمهور كذا في الدرر اه ق

(كتاب الكراهية)

المكروه الى الحرام اقرب وعند محمد كل مكروه حرام ولم يلفظ به لعدم القاطع

(فصل فى الاكل)

منه (فرض) وهو ما يندفع به الهلاك (ومندوب) وهو ما زاد ليتمكن من الصلاة قائما ويسهل عليه الصوم (ومباح) وهو ما زاد الى الشبع لزيادة قوة البدن (وحرام) وهو الزائد عليه الا لقصد التقوى على صوم الغد أو لئلا يستحيي الضيف * ولا تجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء العبادة ومن امتنع من اكل الميتة حال المخمصة او صام ولم يأكل حتى مات أثم بخلاف من امتنع من التداوى حتى مات * ولا بأس بالتفكه بأنواع الفواكه وتركه افضل * واتخاذ الاطعمة سرف وكذا وضع الخبز على المائدة اكثر من قدر الحاجة ومسح الاصابع او السكين بالخبز على المائدة ووضع المملحة عليه مكروه * وسنة الاكل البسملة فى اوله والحمدلة فى آخره وغسل اليدين قبله وبعده و يبدأ بالشباب قبله وبالشيوخ بعده * ولا يحل شرب لبن الاتان ولا بول ابل ولا استعمال اناء

(كتاب الكراهية) وانما لقبه بكتاب الكراهية وان كان فيه غير مكروه لان بيان المكروه اهم لوجوب الاحتراز عنه ولقبه القدورى بالحظر والاباحة وهو حسن لان الحظر المنع والاباحة الاطلاق وفيه بيان ما اباحه الشرع وما منعه اه ف

(الكراهية) هى فى اللغة ضد الارادة والرضى اه ق

(لعدم القاطع) اى لانه لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام اه ق

(اكثر من قدر الحاجة) لان النبى عليه الصلاة والسلام عده من اشراط الساعة الا ان يكون من قصده ان يدعو الاضياف قوما بعد قوم حتى يأتوا على آخره لان فيه فائدة اه ف

(البسملة فى اوله) فان نسى البسملة فى اوله فليقل اذا ذكر بسم الله على اوله وآخره ويجيب ذلك اه ق

(قبله وبعده) قال عليه الصلاة والسلام الوضوء قبل الطعام ينفى الفقر وبعده ينفى اللمم والمراد هنا غسل اليدين اه ق

(ولا يحل شرب لبن الاتان الخ) لقوله عليه الصلاة والسلام انما يجرجر فى بطنه نار جهنم اه ق

(فى الكسب) طلبه فريضة لقوله عليه الصلاة
والسلام الكسب فريضة على كل مسلم ومسلمة
وقال عليه الصلاة والسلام طلب الكسب بعد
الصلاة المكتوبة فرض لانه لا يتوسل الى اقامة
الفرض الا به فكان فرضا كتحصيل القوة اه ق
(ثم التجارة) لان النبى عليه الصلاة والسلام
حث عليها فقال التاجر الصدوق مع الكرام
البررة اه ق

(وقضاء ديونه) لما بينا لانه لا يتوسل الى اقامة
الفرض الا به فان ترك الاكتساب بعد ذلك
اه ق

(وهو الزيادة عليه الخ) فانه افضل من التخلى
لنفل العبادة لان منفعة النفل تخصه ومنفعة
الكسب له ولغيره قال عليه الصلاة والسلام من
طلب الدنيا حلالا استعفافا لقى الله ووجهه كالقمر
ليلة البدر اه ق

ذهب اوفضة لرجل وامرأة وحل استعمال اناء عقيق وبلور
وزجاج ورصاص

(فصل فى الكسب)

افضله الجهاد ثم التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة ومنه (فرض)
وهو قدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه (ومستحب) وهو
الزيادة عليه ليواسى به فقيرا او يصل به قريبا (ومباح) وهو
الزيادة للتجمل (وحرام) وهو الجمع للتفاخر والبطر وان كان من
حل وينفق على نفسه وعياله بلا اسراف ولا تقتير * ومن قدر
على الكسب لزمه وان عجز عنه لزمه السؤال فان تركه حتى
مات أثم وان عجز عنه يفرض على من علم به ان يطعمه او يدل
عليه من يطعمه * ويكره اعطاء سؤال المسجد وقيل ان كان
لا يتخطى رقاب الناس ولا يمر بين يدى مصل لا يكره ولا يجوز
قبول هدية امراء الجور الا اذا علم ان اكثر ماله من حل
ولا يكره اجارة بيت فى السواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة
او يباع فيه الخمر وعندهما يكره ويكره فى المصر اجماعا وكذا
فى سواد غالبه اهل الاسلام * ومن حمل لذمى خمرا بأجر طاب
له وعندهما يكره * ولا بأس بقبول هدية العبد التاجر واجابة

(ويكره اعطاء سؤال المسجد) فقد جاء فى الاثر
ينادى يوم القيامة ليقم بغيض الله فيقوم
سؤال المسجد اه ق

(وقيل ان كان لا يتخطى الخ) ضعفه وخالفه
ما فى الاختيار مستدلا بما روى انهم كانوا
يسألون فى المسجد على عهد رسول الله وان
عليا تصدق بخاتمه فى الصلاة فمدحه الله تعالى
فان كان يمر بين يدى المصلى ويتخطى رقاب
الناس يكره لانه اعانة على اذى الناس حتى قيل
هذا فلس يكفره سبعون فلسا اه ق

(ويكره فى المصر اجماعا) لظهور شعائر الاسلام
فيها فلا يمكنون من ذلك بخلاف السواد قالوا
هذا فى سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة
فلذا قال وكذا فى سواد اه ق

(ولا بأس بقبول هدية العبد الخ) وفى القياس
لا يجوز لانه تبرع وهو ليس من اهله اه ق

دعوته واستعارة دابته وكره قبول كسوته ثوبا واهدآئه احد
النقدين * ويقبل فى المعاملات قول الفرد ولو انثى اوعبدا
اوفاسقا اوكافرا كقوله شريت اللحم من مسلم اوكتابى "فيحل
اومن مجوسى" فيحرم وقول العبد والامة والصبى فى الهدية
والاذن * وشرط العدل فى الديانات كالخبر عن نجاسة
الماء فيتيمم ان اخبربها مسلم عدل ولو انثى اوعبدا ويتحرى فى
الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رأيه * ولو اراق فتيمم عند غلبة
صدقه وتوضأ وتيمم عند غلبة كذبه كان احوط

(فصل فى اللبس)

الكسوة منها (فرض) وهو مايستر العورة ويدفع ضرر الحر
والبرد والاولى كونه من القطن او الكتان بين النفيس
والخسيس (ومستحب) وهو الزآئد لاخذ الزينة واظهار نعمة
الله (ومباح) وهو الثوب الجميل للتزين (ومكروه) وهو اللبس
للتكبر * ويستحب الابيض والاسود ويكره الاحمر والمعصفر
والسنة ارخاء طرف العمامة بين كتفيه قدر شبر وقيل الى وسط
الظهر وقيل الى موضع الجلوس واذا اراد تجديد لفها نقضها
كما لفها * ويحل للنساء لبس الحرير ولا يحل للرجال الا قدر اربع

(فيحل اومن مجوسى فيحرم) وعبارة الكنز ويقبل قول الكافر فى الحل والحرمة قال الزيلعى هذا سهو لان الحل والحرمة من الديانات ولا يقبل قول الكافر فى الديانات وانما يقبل قوله فى المعاملات خاصة للضرورة قال العينى اراد بالحل الحل الضمنى وبالحرمة الحرمة الضمنية لانه اورد هذا فى مسألة الهداية اه ق

(فى الهدية) لان الهدايا عادة تبعث على يد هؤلاء اه ف

(والاذن) لانه لا يمكن استصحاب الشهود على الاذن عند الضرب فى الارض والمبايعة فى السوق فلو لم يقبل يؤدى الى الحرج اه ف

(كان احوط) ومع العدالة يسقط احتمال الكذب فلا معنى للاحتياط بالاراقة اما التحرى فمجرد ظن فيتوكد بالاراقة ولو كان اكبر رأيه انه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم لترجح جانب الكذب بالتحرى كذا فى الهداية اه ف

(ويدفع ضرر الحر والبرد) قال تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اى ماستر عورتكم عند الصلاة ولانه لا يقدر على اداء الصلاة الا بستر العورة اه ف

(واظهار نعمة الله) قال عليه الصلاة والسلام ان الله يحب ان يرى اثر نعمته على عبده اه ف

(والاسود) لانه شعار بنى العباس دخل النبى عليه الصلاة والسلام مكة وعلى رأسه عمامة سوداء فاعطى العباس اياها فكان لبس السواد شعارا لبنيه اه ف

اصابع كالعلم ولا بأس بتوسده وافتراشه خلافا لهما * ولا بأس
بلبس ماسداه ابريسم ولحمته غيره * وعكسه لا يلبس الا فى
الحرب ويكره لبس خالصه فيها خلافا لهما * ويجوز للنساء
التحلى بالذهب والفضة لا للرجال الا الخاتم والمنطقة وحلية
السيف من الفضة ومسمار الذهب فى ثقب الفص وكتابة الثوب
بذهب او فضة وشد السن بالفضة ولا يجوز بالذهب خلافا لهما
ولا يتختم بحجر او صفر او حديد وقيل يباح بالحجر اليشب وترك
التختم افضل لغير السلطان والقاضى * ويجوز الاكل والشرب
فى اناء مفضض والجلوس على سرير مفضض بشرط اتقاء
موضع الفضة ويكره عند ابى يوسف وعن محمد روايتان *
ويكره الباس الصبى ذهبا او حريرا ويكره حمل خرقة لمسح
العرق او المخاط او الوضوء ان للتكبر وان للحاجة فلا وهو
الصحيح والرتم لا بأس به

* (فصل فى النظر ونحوه) *

ويحرم النظر الى العورة الا عند الضرورة كالطبيب الحاذق
والخاتن والخافضة والقابلة والحاقن ولا يتجاوز قدر الضرورة
وينظر الرجل من الرجل الى ماسوى العورة وقد بينت فى

(بالذهب خلافا لهما) روى ان عرفجة بن سعد اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره النبى عليه الصلاة والسلام بان يتخذها من ذهب ولابى حنيفة ان الاصل فيه التحريم والاباحة للضرورة اه ق

(ولا يتختم بحجر الخ) نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام اه ق

(يباح بالحجر اليشب) وهو الاصح ولا بأس بالعقيق فى الاصح اه ق

(افضل لغير السلطان والقاضى) لعدم الحاجة اليه بخلاف السلطان والقاضى اه ق

(ويكره الباس الصبى الخ) لانه لما حرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم شربها حرم سقيها اه ق

(الا عند الضرورة) الاصل فى ذلك قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم معناه يستروها من الانكشاف كيلا ينظر اليها الغير وقال عليه الصلاة والسلام ملعون من نظر الى سوءة اخيه فاما حالة الضرورة فالضرورات تبيح المحظورات اه ق

الصلاة وتنظر المرأة من المرأة والرجل الى ما ينظر الرجل من الرجل ان أمنت الشهوة وينظر الى جميع بدن زوجته وامته التى يحل له وطؤها وينظر من محارمه وامة غيره الى الوجه والرأس والصدر والساق والعضد ولا بأس بمسه بشرط امن الشهوة فى النظر والمس ولا ينظر الى البطن والظهر والفخذ وان أمن ولا الى الحرة الاجنبية الا الى الوجه والكفين ان أمن الشهوة والا فلا يجوز لغير الشاهد عند الاداء والحاكم عند الحكم ولا يجوز مس ذلك وان أمن ان كانت شابة ويجوز ان عجوز الاتشتهى اوهو شيخ يأمن على نفسه وعليها ويجوز النظر والمس مع خوف الشهوة عند ارادة الشرآء اوالنكاح والعبد مع سيدته كالاجنبى والمجبوب والخصى كالفحل * ويكره للرجل ان يقبل الرجل او يعانقه فى ازار بلا قميص وعند ابى يوسف لا يكره ولا بأس بالمصافحة وتقبيل يد العالم والسلطان العادل * ويعزل عن امته بلا اذنها لا عن زوجته الا بالاذن ولا تعرض الامة اذا بلغت فى ازار واحد

(فصل فى الاستبرآء)

من ملك امة بشراء اوغيره يحرم عليه وطؤها ودواعيه حتى

(ولا الى الحرة الاجنبية) والاصل فيه قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الاية قال عامة الصحابة الكحل والخاتم والمراد موضعهما الوجه واليد اه ق

(والحاكم عند الحكم) لما فيه من الضرورة الى معرفتها لتحمل الشهادة والحكم عليها كما يجوز له النظر الى العورة لاقامة الشهادة على الزنى اه ق

(اوالنكاح) لقوله عليه الصلاة والسلام للمغيرة وقد اراد ان يتزوج امرأة انظر اليها فانه احرى ان يدوم بينكما اه ق

(كالفحل) لان الاية تعم الكل والطفل الصغير مستثنى بالنص ولان الخصى يجامع والمجبوب يساحق فلا يأمن الفتنة كالفحل اه ق

(والسلطان العادل) لان الصحابة كانوا يقبلون اطراف رسول الله وعن سفيان بن عيينة انه قال تقبيل يد العالم والسلطان العادل سنة فقام عبد الله بن مبارك فقبل رأسه وتقبيل الارض بين يدى السلطان اوبعض اصحابه ليس بكفر لانه تحية وليس بعبادة ومن اكره على ان يسجد للملك الافضل ان لا يسجد لانه كفر ولو سجد عند السلطان على وجه التحية لا يصير كافرا اه ق

نستبرأ بحيضة فمن تحيض وبشهر فى غيرها وفى مرتفعة الحيض لا بأياس بثلاثة اشهر وعند محمد بأربعة اشهر وعشر وفى رواية فى نصفها وفى الحامل بوضعه ولو كانت بكرا اومشتراة من امرأة اومال طفل اوممن يحرم عليه وطؤها * ويستحب الاستبراء للبائع ولا يجب عليه ولا يكفى حيضة ملكها فيها ولا التى قبل القبض اوقبل الاجازة فى بيع الفضولى وكذا الولادة * وتكفى حيضة وجدت بعد القبض وهى مجوسية فأسلمت * ويجب عند تملك نصيب شريكه لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة ولا تكره الحيلة لاسقاطه عند ابى يوسف رحمه الله خلافا لمحمد واخذ بالاول ان علم عدم الوطئ من المالك الاول وبالثانى ان احتمل والحيلة ان لم تكن تحته حرة ان يتزوجها ثم يشتريها وان كان تحته حرة فان يتزوجها البائع قبل البيع اوالمشترى بعد البيع قبل القبض ثم يطلق الزوج بعد الشراء والقبض ومن ملك اختين لا يجتمعان نكاحا فله وطئ احداهما فقط اودواعيه فان وطئهما اوفعل بهما شيأ من الدواعى حرم عليه وطئ كل منهما ودواعيه حتى يحرم احداهما

(فصل فى البيع)

(بوضعه) لقوله عليه السلام الا لا توطئ الحبالى حتى يضعن ولا الحيالى حتى يستبرأن بحيضة وهذا يفيد وجوب الاستبراء بسبب احداث الملك واليد فلذا قال ولو الخ اه ق

(اوممن يحرم عليه وطؤها) لتحقق السبب فان الحكمة فى الاستبراء تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم اه ق

(فى بيع الفضولى) لان السبب استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق السبب اه ق

(وكذا الولادة) لوجودها بعد السبب وهو استحداث الملك واليد اذ هو مقتض للحل والحرمة للبائع كما فى حالة الحيض اه ق

(وفك المرهونة) لانه لم يوجد استحداث الملك اه ق

(ان لم تكن تحته حرة) حتى لو كانت لم يجز نكاح الامة وقد مر اه ق

(ثم يشتريها) اى بعد تسليمها المولى اليه وذكر هذا القيد فى الخانية ولا بد منه لئلا يوجد القبض بحكم الشراء اه ق

(فان يتزوجها البائع) اى فالحيلة ان يتزوجها البائع اه ق

(والقبض) فان الاستبراء لا يجب بعد القبض فانه حينئذ لا يحل وطؤها لانها منكوحة الغير واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك اه ق

(فله وطئ احداهما فقط) لانه يصير جامعا بوطئ الاخرى لا بوطئ الموطوءة اه ق

(يحرم احداهما) بملك اونكاح اوعتق وذلك قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين والمراد الجمع بينهما وطئا وعقدا لانه معطوف على المحرمات وطئا وعقدا ولا يعارض بقوله تعالى اوما ملكت ايمانكم لان الترجيح للمحرم والدواعى بمنزلة الوطئ اه ق

ويكره بيع العذرة خالصة وجاز لو مخلوطة فى الصحيح وجاز بيع السرقين والانتفاع كالبيع * ومن رأى جارية رجل مع آخر يبيعها قائلا وكلنى صاحبها واشتريتها منه او وهبها لى او تصدق بها على ووقع فى قلبه صدقه حل له شراؤها منه ووطؤها * ويجوز بيع بناء مكة ويكره بيع ارضها واجارتها خلافا لهما وقولهما رواية عن الامام * ويكره الاحتكار فى اقوات الآدميين والبهائم ببلد يضر بأهله وعند ابى يوسف فى كل ما يضر احتكاره بالعامة ولو ذهبا اوفضة او ثوبا واذا رفع الى الحاكم حال المحتكر امره ببيع ما يفضل عن حاجته فان امتنع باع عليه * ولا احتكار فى غلة ضيعته ولا فى ما جلبه من بلد آخر وعند ابى يوسف يكره وكذا عند محمد ان كان يجلب منه الى المصر عادة وهو المختار * ويجوز بيع العصير ممن يتخذه خمرا * ولو باع مسلم خمرا وأوفى دينه من ثمنها كره لرب الدين اخذه وان كان المديون ذميا لا يكره * ويكره التسعير الا اذا تعدى ارباب الطعام فى القيمة تعديا فاحشا فلا باس به بمشورة اهل الخبرة * ويجوز شراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخيه وعمه وامه وملتقطه ان هو فى حجرهم وتزوجه امه فقط

(بيع السرقين) وهو الروث لانه ينتفع به لانه يلقى فى الارض لاستكثار الزرع فكان مالا اه ف

(حل له شراؤها) لانه اخبره بخبر صحيح لا منازع فيه اه ف

(ويكره بيع ارضها) قال عليه السلام مكة حرام وبيع رباعها حرام ووجه رواية الحسن ان الناس يتبايعونها فى سائر الاعصار من غير انكار اه ف

(او ثوبا) وعن محمد لا احتكار فى الثياب فابو يوسف اعتبر حقيقة الضرر اذ هو المؤثر فى الكراهة اه ف

(امره ببيع ما يفضل عن حاجته) على اعتبار السعة فى ذلك وينهاه عن الاحتكار اه ف

(ولا فيما جلبه من بلد آخر) لانه خالص حقه فلم يتعلق به حق العامة اه ف

(وعند ابى يوسف يكره) لاطلاق النهى اه ف

(ان كان يجلب منه الى المصر) لتعلق حق العامة به بخلاف عكسه اه ف

(ممن يتخذه خمرا) اى من الذى يعمل الخمر لان المعصية لا تقوم بعينه بخلاف بيع السلاح من اهل الفتنة لان المعصية تقوم بعينه اه ف

(كره لرب الدين اخذه) لان بيعه باطل فالثمن حرام بخلافه اه ف

(تجوز المسابقة الخ) لانها من اسباب الجهاد ويحتاج اليها في اقامة هذه الفريضة وفي الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم لا تحضر الملائكة شيأ من الملاهي سوى النضال والرهان اي الرمي والمسابقة كذا في الاختيار اه ق

(اخذ من الآخر) لان بالمحلل خرج عن ان يكون قمارا (يجوز للاذن) لكن ولو لم يكن فرس المحلل مثلهما لا يجوز لانه لا فائدة في ادخاله بينهما فلا يخرج من ان يكون قمارا اه ق

(وان لم يجب اثم) لقوله عليه السلام من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله اه ق

(وجعلا على ذلك جعلا) لانه لما جاز في الافراس الى الجهاد جاز هنا للحث على بذل الجهد في طلب العلم يعني يرجع الى العلم لان الدين يقوم بالعلم اه ق

(فصل في المتفرقات)

تجوز المسابقة بالسهام والخيل والحمير والبغال والابل والاقدام * فان شرط فيها جعل من احد الجانبين او من ثالث لأسبقهما جاز * وان من كلا الجانبين يحرم الا ان يكون بينهما محلل كفوٌ لهما ان سبقهما اخذ منهما وان سبقاه لا يعطيهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من الآخر وعلى هذا واختلف اثنان في مسألة وارادا الرجوع الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا * ووليمة العرس سنة ومن دعى فليجب وان لم يجب اثم * ولا يرفع منها شيأ ولا يعطى سائلا الا باذن صاحبها وان علم المدعوّ ان فيها لهوا لا يجيب وان لم يعلم حتى حضر فان قدر على المنع فعل والا فان كان مقتدى به او كان اللهو على المائدة فلا يقعد والا فلا باس بالقعود وقال الامام ابتليت به مرة فصبرت وهو محمول على ما قبل ان يصير مقتدى به ودل قوله ابتليت على حرمة كل الملاهي لان الابتلاء انما يكون بالمحرم * والكلام منه ما يؤجر به كالتسبيح ونحوه وقد يأثم به اذا جعله في مجلس الفسق وهو يعلمه وان قصد به فيه الاعتبار والانكار فحسن ويكره فعله للتاجر عند فتح متاعه والترجيع بقراءة القرآن

(فلا يقعد) لان استماع اللهو حرام والامتناع عن الحرام اولى من الاتيان بالسنة وفي قعود المقتدى به شين الدين وفتح باب المعصية على المسلمين اه ق

(والا فلا بأس) اي وان لم يكن مقتدى به فلا بأس بالقعود لان اجابة الدعوة سنة فلا تترك بسبب بدعة كصلاة الجنازة يحضرها النائحة ورده ابن كمال اه ق

(انما يكون بالمحرم) كذا قالوا وفيه نظر فان الابتلاء يستعمل فيما هو محظور العواقب ولو كان مباحا ومنه قوله عليه السلام من ابتلى بالقضاء الحديث ثم ان الصبر على الحرام رعاية لحق الدعوة لا يجوز لان السنة تترك حذرا من ارتكاب المحظور فالظاهر انه جلس معرضا عن ذلك اللهو منكرا له غير مستمع فلم يتحقق منه الجلوس على اللهو فعلى هذا لا يكون مبتلى بحرام اه ق

(وهو يعلمه) لما فيه من الاستهزاء والمخالفة لموجبه اه ق

والاستماع اليه وقيل لاباس به وعن النبي صلى الله عليه وسلم
انه كره رفع الصوت عند قرآءة القرءآن والجنازة والزحف
والتذكير فما ظنك به عند الغناء الذي يسمونه وجدا * وكره
الامام القرآءة عند القبر وجوزها محمد وبه اخذ ومنه مالا اجر
فيه ولا وزر نحو قم واقعد وقيل لا يكتب عليه ومنه ما يأثم به
كالكذب والغيبة والنميمة والشتيمة * والكذب حرام الا في
الحرب للخدعة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع
الظالم عن الظلم ويكره التعريض به الا لحاجة * ولا غيبة
لظالم ولا اثم في السعي به ولا غيبة الا لمعلوم فاغتياب اهل قرية
ليس بغيبة * ويحرم اللعب بالنرد أو الشطرنج والاربعة عشر
وكل لهو * ويكره استخدام الخصيان ووصل الشعر بشعر
آدمي وقوله في الدعاء اسألك بمقعد العز من عرشك خلافا
لابي يوسف وقوله اسألك بحق انبيائك ورسلك * واستماع
الملاهي حرام * ويكره تعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه
حسن ولا بأس بتحليته * ولا بأس بدخول الذمي في المسجد
الحرام ولا بعيادته * ويجوز اخصاء البهائم وانزاء الحمير على
الخيل * والحقنة للرجال والنساء لا بمحرم كالخمر ونحوها

(او قيل لاباس به) لقوله عليه السلام زينوا القرءآن باصواتكم اه ق

(والزحف) الزحف الجيش الكثير تسمية بالمصدر لانه لكثرته وثقل حركته كأنه يزحف زحفا اه معرب

(وكره الامام القرآءة عند القبر) لانه لم يصح عنده في ذلك شيء عن النبي عليه السلام اه

(نحو قم واقعد) لانه ليس بعبادة ولا معصية اه ق

(والكذب حرام الا في الحرب الخ) لقوله عليه السلام حرم الكذب الا في ثلاث الصلح بين الاثنين وفي القتال وفي ارضاء الرجل اهله ودفع الظالم عن الظلم من باب الصلح اه ق

(استخدام الخصيان) لان فيه تحريض الناس على الخصي الذي هو مثلة وقد صح انه عليه السلام نهى عنها اه ق

(بشعر ادمي) سواء كان شعرها او شعر غيرها لقوله عليه السلام لعن الله الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والواصلة التي تصل شعرها بشعر غيرها والمستوصلة التي تطلب ان تصل شعرها بشعر غيرها اه ق

(خلافا لابي يوسف) قيل في المسألة عبارتان معقد ومقعد ولا شك في كراهة الثانية لانه من القعود وكذا الاول لايهامه تعلق عزه تعالى بالعرش وهو محدث والله تعالى بجميع صفاته قديم وعند ابي يوسف يجوز الاول للدعاء المأثور اه ق

(بحق انبيائك ورسلك) اذ لا حق لاحد على الله اه

(واستماع الملاهي حرام) كالضرب بالقصب والدف والمزمار وغيره قال عليه السلام استماع الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها من الكفر اه ق

(لا بمحرم) قال عليه الصلاة والسلام ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم ذكره البخاري

ولا بأس برزق القاضى كفاية لا بشرط * ولا بأس بسفر الامة وام الولد بلا محرم والخلوة بها قيل يباح وقيل لا * ويكره جعل الراية فى عنق العبد لا تقييده * ويكره ان يقرض بقالا درهما ليأخذ منه به ما يحتاج الى ان يستغرقه * والسنة تقليم الاظافير ونتف الابط وحلق العانة والشارب * وقصه حسن ولا بأس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا اتزر وغض بصره * ويستحب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى البيوت وكونها من الخزف افضل ولا بأس بستر حيطان البيت باللبود للبرد ويكره للزينة وكذا ارخاء الستر على البيت * واذا أدى الفرائض وأحب ان يتنعم بمنظر حسن وجوار جميلة فلا بأس به والقناعة بادنى الكفاية وصرف الباقى الى ما ينفع فى الآخرة اولى

(كتاب احياء الموات)

هى ارض لا ينتفع بها عادية او مملوكة فى الاسلام ليس لها مالك معين مسلم او ذمى وعند محمد ان ملكت فى الاسلام لا تكون مواتا ويشترط عند ابى يوسف كونها بعيدة عن العامر لو صيح من اقصاه لا يسمع فيها وعند محمد ان لا ينتفع بها اهل العامر ولو قريبة منه ومن احياها باذن الامام ولو ذميا ملكها

(كفاية) من بيت المال لانه اعد لمصالح المسلمين اه ق

(الى ان يستغرقه) لانه اذا ملكه الدرهم فقد ازمنه اياه اه ق

(احياء الموات) الاحياء لغة جعل الشئ حيا اى ذا احساس حساسية او نامية وعرفا التصرف فى الارض الموات بالبناء او الغرس او الزرع او الكرب او غيره كما فى الخلاصة والموات بفتح الميم وضمها لغة ارض لا مالك لها كما فى القاموس

(لا ينتفع بها) لانقطاع مائها او غلبته عليها او غرقت او صارت سبخة سواء كانت عادية اى قديمة كانها خربت فى عهد عاد او ملك فسد بعد ما خرابها اه ق

(ليس لها مالك) فيستبد به لانها لو كانت مملوكة لمسلم او ذمى كان ملكه باقيا فيها لعدم ما يزيله فلا تكون مواتا فان عرف المالك فهى له وان لم يعرف كانت لقطة يتصرف فيها الامام كما يتصرف فى جميع اللقطات والاموال الضائعة ولو ظهر لها مالك بعد ذلك اخذها وضمن له من زرعها ان نقصت بالزراعة والاقلاع شئ عليه اه ق

(او صيح من اقصاه) اى باعلى صوته فانه موات وان كان يسمع فليس بموات لانه فناء العامر ينتفع فيه برعى المواشى او يطرح الحصائد اه ق

(ان لا ينتفع بها اهل العامر) فاعتبر محمد حقيقة الانتفاع حتى لا يجوز احياء ما ينتفع به اهل القرية وان كان بعيدا ويجوز احياء ما لا ينتفع به وان كان قريبا من العامر اه ق

(خلافا لهما) فان عندهما يملكها من احياها اه ق

(ومطرحا لحصائدهم) لتعلق حقهم به فلا يكون مواتا وكذلك اذا كان محتطبا لهم لا يجوز احياؤه لانه حقهم اه ق

(فان لم يحتمل جاز) لانه كالموات اذا لم يكن حريما لعامر لانه ليس فى ملك واحد لان قهر الماء يدفع قهر غيره كذا فى الهداية اه ق

(اخذت منه ودفعت الى غيره) لان التحجير ليس باحياء وللامام دفعها لتحصيل المنفعة من العشر والخراج اه ق

(حريم الناضح) الناضح البعير الذى يستقى به وبئر الناضح هى التى ينزح الماء منها بالبعير اه ق

(الناضح ستون) لقوله عليه الصلاة والسلام حريم بئر العطن اربعون وحريم بئر الناضح ستون ذراعا اه ق

وبلا اذنه لا خلافا لهما * ولا يجوز احياء ماقرب من العامر
بل يترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم ولا ماعدل
عنه ماء الفرات ونحوه واحتمل عوده اليه فان لم يحتمل جاز *
ومن حجر ارضا ثلاث سنين ولم يعمرها اخذت منه ودفعت
الى غيره * ومن حفر بئرا فى ارض موات فله حريمها ان باذن
الامام وكذا ان بغير اذنه عندهما * وحريم العطن
اربعون ذراعا من كل جانب هو الصحيح وكذا حريم الناضح
وعندهما للناضح ستون وحريم العين خمسمائة ذراع من كل
جانب * ويمنع غيره من الحفر فى حريمه لا فيما وراءه فان حفر
احد فيه ضمن النقصان ويكبس وان حفر فيما وراءه فلا ضمان
وله الحريم من ماسوى حريم الاول * وللقناة حريم بقدر
مايصلحها وقيل لا حريم لها مالم يظهر ماؤها وعندهما هى كالبئر
وان ظهر ماؤها فهى كالعين اجماعا ولا حريم لنهر فى ارض الغير
الا بحجة وعندهما له مسناة بقدر نصف عرضه من كل جانب
عند ابى يوسف وبقدر عرضه عند محمد وهو الارفق * فالمسناة
بين النهر والارض وليست فى يد احد وهى لصاحب الارض
عند ابى حنيفة وهو الصحيح فلا يغرس فيها صاحب النهر

(وان حفر فيما وراءه) اى ان حفر الثانى بئرا وراء حريم الاول فذهب ماء البئر الاول لا شئ عليه لانه غير متعد فى حفرها كذا فى الهداية اه ق

(بقدر مايصلحها) ولم يقدر بشئ يمكن ضبطه اه ق

(وان ظهر ماؤها) اى على الارض لانه نهر فيعتبر بالنهر الظاهر قالوا عند ظهور الماء على الارض هو بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمه بخمسمائة ذراع اه ق

(اجماعا) فى قوله اجماعا نظر لا يخفى على من نظر ما فى الهداية فى قوله قالوا كما قلنا اه ق

ولا يلقى عليها طينه ولا يمر وقيل له المرور والقاء الطين ما لم يفحش وعندهما المسناة لرب النهر فله ذلك قال الفقيه ابو جعفر اخذ بقول الامام فى الغرس وبقولهما فى القاء الطين * ومن غرس شجرة فى ارض موات فله حريمها خمسة اذرع من كل جانب يمنع غيره من الغرس فيه

(فصل فى الشرب)

هو النصيب من الماء والشفة شرب بنى آدم والبهائم * الانهار العظام كالفرات ودجلة غير مملوكة ولكل واحد فيها حق الشفة والوضوء ونصب الرحى وكرى نهر الى ارضه ان لم يضر بالعامة وفى الانهار المملوكة والحوض والبئر والقناة لكل حق الشفة ان لم يخف التخريب لكثرة المواشى او الاتيان على جميع الماء لا يسقى ارضه او شجره الا باذن مالكه وله الاخذ للوضوء وغسل الثياب وله سقى شجر وخضر فى داره بالجرار فى الاصح * وما احرز من الماء بحب او كوز ونحوه لا يؤخذ الا برضى صاحبه وله بيعه ولو كان البئر او العين او النهر فى ملك احد فله منع من يريد الشفة من الدخول فان لم يجد غيره لزمه ان يخرج اليه الماء او يمكنه من الدخول فان لم يفعل ومنعه

(من الغرس فيه) لما روى ان رجلا غرس فى ارض فلاة فجاء آخر واراد ان يغرس الى جانب شجرته شجرة فشكا الاول الى رسول الله عليه الصلاة والسلام فامر ان يؤخذ من شجرته جريدة فذرع فيها وراء ذلك فبلغ خمسة اذرع والطلق للآخر فيما وراء ذلك قال فى المحيط هذا حديث صحيح يجب العمل به كذا فى الاختيار اه ق

(الشرب) هو بكسر الشين فى اللغة ما قاله المصنف والشرب بالضم مصدر شرب يشرب اه ق

(غير مملوكة) لانه ليس لاحد فيها يد على الخصوص لان قهر الماء يمنع قهر غيره فلا يكون محرزا والملك بالاحراز اه ق

(لكل حق الشفة) لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون شركاء فى الثلاثة فى الماء والكلأ والنار رواه الامام احمد وابو داود والمراد بالماء ما ليس بمحرز وبالكلأ الحشيش الذى ينبت بنفسه من غير ان ينبته احد اه ق

(بحب) بالحاء المهملة الخابية اه ق

(او يمكنه من الدخول) بشرط ان لا يكسر ضفته لان له حق الشفة فى الماء الذى فى حوضه عند الحاجة وقيل هذا اذا احتفرها فى ارض مملوكة اما اذا احتفرها فى ارض موات فليس له ان يمنع لان الموات كان مشتركا والحفر لاحياء حق مشترك وهو العشر او الخراج فلا تقطع الشركة فى الشفة كذا فى الكافى اه ق

وخيف العطش قوتل بالسلاح * وفي المحرز يقاتل بغير سلاح كما في الطعام حال المخمصة

(فصل)

وكرى الانهار العظام من بيت المال وان لم يكن فيه شئ فعلى العامة * وكرى ما ملك على اربابه لا على اهل الشفة ويجبر من ابى ومؤونته عليهم من اعلاه واذا جاوز ارض رجل سقطت عنه وليس له سق ارضه ما لم يفرغ شركاؤه وقيل له ذلك وعندهما هي عليهم جميعا من اوله الى آخره بحصص الشرب وتصح دعوى الشرب بلا ارض * ومن كان له نهر يجري في ارض غيره فأراد رب الارض منع الاجرآء فليس له ذلك فان لم يكن في يده اولم يكن جاريا فادعى انه له وقصد اجرآءه لا يسمع بلا بينة أنه له * اوانه كان له حق الاجرآء وعلى هذا المصب في نهر اوعلى سطح والميزاب والممشى في دار الغير * وان اختصم جماعة في شرب بينهم قسم على قدر أراضيهم ويمنع الاعلى من سكر النهر بلا رضاهم وان لم تشرب ارضه بدونه * وليس لواحد منهم ان يشق منه نهرا او ينصب عليه رحي اودالية او جسرا بلا اذن

(من بيت المال) لان ذلك لمصلحة العامة ومال بيت المال معد لها فكان مؤونة الكرى منه اه ق

(فعلى العامة) فيجبرهم الامام عليه لان في تركه ضررا عظيما على الناس اه ق

(على اربابه) لان منفعته لهم على الخصوص فتكون مؤونته عليهم لان الغرم بالغنم اه ق

(ويجبر من ابى) لما ذكرنا وقيل ان كان خاصا لا يجبر والفاصل بين الخاص والعام ان ما يستحق به الشفعة خاص وما لا يستحق به عام وقيل الخاص ما لا تجري فيه السفن وما تجري فيه فهو عام وقيل العام الذي عليه قرى بعشر دون منه اه ق

(وقيل له ذلك) لان لصاحب الاعلى حقا في اسفل النهر لحاجته الى تسييل الفاضل من الماء فيه فانه اذا سد ذلك فاض الماء على ارضه فأفسد زرعه اه ق

(وتصح دعوى الشرب بلا ارض) استحسانا والقياس ان لا تصح لان شرط الدعوى اعلام المدعى في الدعوى اه ق

(على قدر اراضيهم) لان المقصود من الشرب سقي الاراضي والحاجة الى ذلك تختلف بقلة الاراضي وكثرتها والظاهر ان حق كل منهم في الشرب بقدر ارضه وبقدر حاجته اه ق

(بلا رضاهم) لان فيه اضرارا بالشركاء الا ان يتراضوا على ذلك والسكر بفتح السين المهملة وسكون الكاف مصدر سكرت النهر اذا سددته وبكسر السين ما سكر فيه الماء اه ق

البقية الا رحى في ملكه ولا تضر بالنهر ولا بمائه ولا ان يوسع فم النهر ولا ان يقسم بالايام او مناصفة بعد كون القسمة بالكوى ولا ان يزيد كوة وان لم تضر بالباقين ولا ان ينقص بعض كواه ولا ان يسوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب فان رضي البقية بشيء من ذلك جاز * ولهم نقضه بعد الاجازة ولورثتهم من بعدهم * والشرب يورث ويوصى بالانتفاع به ولا يباع ولا يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا ولا بدل خلع وصلح * ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره ولا من سقى من شرب غيره

(كتاب الاشربة)

يحرم الخمر وهي النيء من ماء العنب اذا غلي واشتد وقذف بالزبد بشرط خلافا لهما * والطلاء وهو ما طبخ منه فذهب اقل من ثلثيه فان ذهب نصفه سمي منصفا وان طبخ ادنى طبخة سمي باذقا اذا غلي واشتد * والسكر وهو النيء من ماء الرطب اذا غلي واشتد * ونقيع الزبيب اذا غلي واشتد واشتراط قذف الزبد فيهن على ما في الخمر * والكل حرام وحرمتها دون الخمر فنجاسة الخمر غليظة ونجاسة هذه مختلف في غلظها

(بالكوى) بكسر الكاف ويجوز فيه المد والقصر وهو جمع كوة بالفتح وهو الثقب بل يترك على حاله الظهور والخفى اه ق

(وان لم تضر بالباقين) لان الماء في هذا النهر الخاص فدوقع في القاسم والشركة فيه خاصة فليس له ان يزيد على حقه

(جاز ولهم نقضه) لان كل واحد من الشركاء معير لصاحبه نصيبه من الشرب والمعير ان يرجع متى شاء اه ق

(ويوصى بالانتفاع به) لان حالة الموصى به لا تمنع الوصية لانها من اوسع العقود حتى جازت بالمعدوم وبالمعدوم اه ق

(فنزت ارض جاره) لانه متسبب غير متعد فلا يضمن لان شرط وجوب الضمان في التسبب التعدي الا ترى ان من حفر بئرا في ارضه لا يضمن ما عطب فيها وان حفر في الطريق يضمن اه ق

(من شرب غيره) قال الامام البزدوي رجل اتلف شرب انسان بان سقى ارضه بشرب غيره ضمن وتفسير ضمان الشرب على ما ذكره الامام السرخسي انه يشترى لو كان بيعه صحيحا جائزا وقال الامام المعروف بخواهر زاده لا يضمن وعليه الفتوى كذا في الخلاصة اه ق

(وهي النيء) بكسر النون وتشديد الياء خص هذا الاسم بهذا الشراب باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرة العقل وسائر المسكرات كذلك اه ق

(فذهب اقل من ثلثيه) كذا في الهداية والكافي وفي المحيط اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي ان كبار الصحابة كانوا يشربون من الطلاء وهو ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه اه ق

وخفتها * ويكفر مستحل الخمر دون هذه * ويحد بشرب قطرة من الخمر وان لم يسكر بخلاف هذه ويجوز بيع هذه * ويضمن متلفها خلافا لهما * وفى الخمر عدم جواز البيع وعدم الضمان اجماعا * ولو طبخت الخمر اوغيرها بعد الاشتداد لا تحل وان ذهب الثلثان لكن قيل لا يحد مالم يسكر * ويحل نبيذ التمر والزبيب اذا طبخ ادنى طبخة وان اشتد مالم يسكر وكذا نبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة والخليطين طبخت اولا وكذا المثلث وهو عصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وان اشتد * وفى الحد بالسكر منها روايتان والصحيح وجوبه ووقوع طلاق من سكر منها تابع للحرمة والكل حرام عند محمد وبه يفتى والخلاف انما هو عند قصد التقوى اما عند قصد التلهى فحرام اجماعا * وخل الخمر حلال ولو خللت بعلاج ولا بأس بالانتباذ فى الدباء والحنتم والمزفت والنقير * ويكره شرب دردى الخمر والامتشاط به ولا يحد شاربه بلا سكر ولا يجوز الانتفاع بالخمر ولا ان يداوى بها جرح ولا دبر دابة ولا تسقى آدميا ولو صبيا للتداوى ولا تسقى الدواب وقيل لا تحمل الخمر اليها فان قيدت الى الخمر فلا بأس به كما فى الكلب مع

(وان اشتد مالم يسكر) بلا لهو ولا طرب لما روى عن ابى قتادة ان النبى عليه الصلاة والسلام قال لا تنبذوا الزهو والرطب جميعا ولا تنبذوا الرطب والزبيب جميعا ولكن انبذوا كل واحد منهما على حدة اه ق (وكذا نبيذ العسل الخ) لقوله عليه الصلاة والسلام الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنب رواه مسلم واحمد وخص التحريم بهما والمراد بيان ان حكمهما واحد كذا فى الزيلعى (طبخت اولا) للمروى عن عائشة قالت كنا ننبذ لرسول الله عليه الصلاة والسلام فى سقاء فنأخذ قبضة من تمر وقبضة من زبيب فنطرحهما فيه ثم نصب عليه الماء فينبذ منه غدوة وعشية اه

(فحرام اجماعا) وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت * اعلم ان السكر حالة تعرض للانسان من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع لكن بالطريق المفضى اليه اه ق (الدباء) القرع والحنتم بفتح الحاء المهملة وسكون النون والتاء المثناة من فوق هى جرة الخمر والمزفت هو الاناء المطلى جوفها بالزفت والنقير هو اصل خشبة تقر جوفها وقيل الحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلى بالزفت اى القير والنقير الظرف الذى يكون من الخشب المنقور اه صدر

الميتة ولا باس بالقاء الدردي في الخل لكن يحمل الخل اليه دون عكسه

* (كتاب الصيد) *

هو الاصطياد وهو جائز بالجوارح المعلمة والمحدد من سهم وغيره لمايؤكل لاكله ومالايؤكل لجلده وشعره ولا بد فيه من الجرح وكون المرسل اوالرامي مسلما اوكتابيا وان لايترك التسمية عمدا عند الارسال اوالرمي وكون الصيد ممتنعا وان لايقعد عن طلبه بعد التواري عن بصره وان لايشارك المعلم غير المعلم اومرسل من لايحل ارساله وان لاتطول وقفته بعد الارسال لغير امكان للصيد * ويجوز بكل جارح علم من ذي ناب اومخلب * ويثبت التعلم بغالب الرأي اوبالرجوع الى اهل الخبرة وعندهما وهورواية عن الامام يثبت في ذي الناب بترك الاكل ثلاثا وفي ذي المخلب بالاجابة اذادعي بعد الارسال فلواكل منه البازي اكل لا ان اكل منه الكلب اوالفهد * فان اكل اوترك الاجابة بعد الحكم بتعلمه حرم ماصاد وبعده حتى يتعلم وكذا ماصاد قبله وبقي في ملكه خلافا لهما فان شرب الكلب من دمه اونهسه فقطع

(مع الاصطياد) ويطلق على المفعول يقال صيد الامير اي مصيوده ويطلق على كل حيوان متوحش ممتنع عن الاذى بجناحيه اوبقوائمه ماكول اوغير ماكول اه عيني

(بعد التواري عن بصره) فانه عليه السلام كره اكل الصيد اذاغاب عن الرامي وقال لعل هوام الارض قتلته ولان احتمال الموت بسبب آخر موهوم فلا يعتبر به والموهوم كالمتحقق لما مر اه ف

(اومرسل من لايحل ارساله) ككلب من لم يذكر اسم الله عليه اوكلب مجوسي اه ف

(ويثبت التعلم الخ) لان المقادير لاتعرف اجتهادا بل سماعا ولاسماع فيفوض الى اهل الخبرة ولان ذلك يختلف باختلاف طباعها اه ف

(بترك الاكل ثلاثا) لانه اذاترك الاكل ثلاث مرات صار معلما ولا يؤكل الثالث لان العلم لايثبت بالترك مرة لاحتمال انه تركه شبعا اوخوفا من الضرب فلابد من المرات واقلها ثلاث لانها الابتلاء الاعذار كما في مدة الخيار ولا يؤكل الثالث لانا بعدها حكمنا بكونه معلما وعلى رواية الحسن يؤكل لانا بالثالثة علمنا انه عالم فصار صيد جارحة معلمة فيؤكل اه ف

(اذا دعي بعد الارسال) هذا مأثور عن ابن عباس لان البازي لايحتمل الضرب وبدن الكلب يحتمله فيضرب فيترك الاكل اه ف (لاان اكل منه الكلب) لقوله عليه السلام اذا ارسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله فكل مما امسكن عليك الا ان ياكل الكلب فلا تاكل اه ف

منه بضعة فرماها واتبعها اكل وان اكل تلك البضعة بعد
صيده وكذا لو اكل ما اطعمه صاحبه من الصيد او اكل
هو بنفسه منه بعد احراز صاحبه بخلاف ما لو اكل البضعة
قبل ان اخذه الصيد * وان خنقه ولم يجرحه لا يؤكل وكذا
ان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب ترك مرسله
التسمية عمدا * وان ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر حل
وبالعكس حرم * وان لم يرسله احد فزجره مسلم او غيره فالعبرة
للزاجر * وان ارسله ولم يسم ثم زجره فسمى فالعبرة لحال
الارسال * وان ارسله على صيد فاخذ غيره حل ما دام على
سنن ارساله وكذا لو ارسله على صيود بتسمية واحدة فاخذ
كلها حلت وان ارسل الفهد فكمن حتى استمكن ثم اخذ
حل وكذا الكلب اذا اعتاد ذلك * ولو ارسله على صيد فقتله ثم
اخذ آخر فقتله اكلا كما لو رمى صيدا فاصاب اثنين فاذا رمى
سهمه وسمى اكل ما اصاب ان جرحه وان تركها عمدا حرم *
وان وقع السهم به فتحامل وغاب ولم يقعد عن طلبه ثم وجده
ميتا حل ان لم يكن به جراحة غير جراحة السهم * ولا يحل ان
قعد عن طلبه ثم وجده * والحكم فيما جرحه الكلب كالحكم فيما

(وكذا لو اكل ما اطعمه الخ) وجه الاول ان ذلك غاية في التعليم ووجه الثاني انه لم يبق صيدا بعد الاحراز اه ق

(وبالعكس حرم) اي لو ارسله مجوسي فزجره مسلم لان المعتبر حالة الارسال كما سبق اه ق

(فاخذ كلها حلت) لان المقصود حصول الصيد والذبح يقع بالارسال وهو فعل واحد فيكتفى فيه بتسمية واحدة اه ق

(عمدا حرم) لان التسمية شرط اه ق

(غير جراحة السهم) لقوله عليه السلام لابي ثعلبة اذا رميت سهمك فغاب ثلاثة ايام وادركته فكل ما لم ينتن رواه مسلم وغيره اه ق

جرحه السهم * وان رماه فوقع فى ماء اوعلى سطح اوجبل
اوشجر اوحائط اوآجرة ثم تردى فمات حرم وكذا لووقع على رمح
منصوب اوقصبة قائمة اوحرف آجرة فجرح بها وان وقع على
الارض ابتداء حل وكذا لووقع على صخرة اوآجرة فاستقر
ولم ينجرح حل * وان وقع فى الماء فمات حرم * وان كان الطير
مائيا فوقع فيه فان انغمس جرحه فيه حرم والاحل * ويحرم
ماقتله المعراض بعرضه اوالبندقة ولم تجرحه * وان اصابه
بحجر وجرحه بحده فان ثقيلا لايؤكل وان خفيفا اكل * وان
لم يجرحه لايؤكل مطلقا * ولو رماه بسيف اوسكين فأصاب
ظهره اومقبضه فقتله لايؤكل * وشرط فى الجرح الادماء
وقيل لايشترط وقيل ان كبيرا لايشترط وان صغيرا يشترط *
وان اصاب السهم ظلفه اوقرنه فان ادماه حل والافلا * وان
رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل دون العضو وان قطعه ولم يبنه
فان احتمل التئامه اكل العضو ايضا والافلا * وان قده نصفين
اوثلاثا والاكثر من جانب العجز اكل الكل وكذا لوقطع نصف
رأسه اواكثر اكل لمامر واذا ادرك الصيد حيا حياة فوق حياة
المذبوح فلا بد من ذكاته فان تركها متمكنا منها حرم وكذا لوغير

(ولم ينجرح حل) لكونه كوقوعه على الارض ابتداء ولم تزد اه ق
(حرم والاحل) لامكان الاحتراز عن الاول دون الثانى اه ق
(ماقتله المعراض) وهو سهم طويل اذا رمى به اعترض الصيد اه ق
(وان لم يجرحه لايؤكل مطلقا) هذا ظاهر ولو كان الحجر خفيفا وجعله طويلا كالسهم وله حدة فانه يحل لانه يقتله بجرحه اه ق
(ظلفه) الظلف للبقرة والشاة والظبى واستعير فى الشعر للفرس مختار اه ق وهذا الفرع يؤيد
(فان ادماه حل والافلا) اه ق اشتراط الدم فى الجرح
(اكل دون العضو) لقوله عليه السلام ماقطع من حى فهو ميتة رواه ابن ماجه
(اكل العضو ايضا) لانه بمنزلة سائر اجزائه اه ق
(والافلا) اى بان كان لايتوهم التئامه بان كان معلقا بجلدة حل ماسواه وحرم هو لوجود الابانة معنى والعبرة للمعانى اه من الهداية
(متمكنا منها حرم) لانه قدر على الذكاة الاختيارية فلا تجزى الاضطرارية لاندفاع الضرورة وهذا اذا قدر على ذبحه اه ق

متمكن فى ظاهر الرواية وان لم يبق من حياته الامثل حياة المذبوح وهو ما لا يتوهم بقاؤه فلم يدركه حيا وقيل عند الامام رحمه الله لابد من تذكيته ايضا فان ذكاه حل وكذا ان ذكى المتردية والنطيحة والموقوذة والتى بقر الذئب بطنها وفيه حياة خفية او جلية حل وعليه الفتوى وعند ابى يوسف رحمه الله ان كان لا يعيش مثله لا يحل وعند محمد رحمه الله ان كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل والا فلا * ومن رمى صيدا فأثخنه واخرجه عن حيز الامتناع ثم رماه آخر فقتله حرم وضمن قيمته مجروحا للاول * وان لم يثخنه الاول حل وهو للثانى * ومن ارسل كلبا على صيد فأدركه فضربه فصرعه ثم ضربه فقتله اكل وكذا لو ارسل كلبين فصرعه احدهما وقتله الآخر اكل ولو ارسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه احدهما وقتله الآخر حل وهو للاول ولو ارسل الثانى بعد صرع الاول حرم وضمن كما فى الرمى * ومن سمع حسا فظنه انسانا فرماه او ارسل عليه كلبه فاذا هو صيد اكل

(كتاب الرهن)

هو حبس شئ بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين * وينعقد

(فى ظاهر الرواية) وعن ابى حنيفة وابى يوسف انه يؤكل لانه اذا لم يقدر على الذكاة الحقيقية صار كالتيمم اذا وجد الماء ولم يقدر على استعماله اهـ ق

(ان كان لا يعيش مثله لا يحل) لان موته لا يحصل بالذبح كذا فى الاختيار اهـ ق

(والا فلا) اى وان كان لا يعيش فوق ما يعيش المذبوح اذ لا اعتبار بهذه الحياة اهـ ق

(فقتله حرم) اكله لانه لما اثخنه كان قادرا على الذكاة الاختيارية فوجب عليه ذكاته ولم يذكه وصار الثانى قاتلا له فحرم اهـ ق

(وضمن قيمته مجروحا للاول) لانه اتلف صيدا مملوكا لغيره لانه ملكه بالجراحة فيلزمه قيمة ما اتلف وقيمته وقت اتلافه كانت ناقصة بجراحة الاول فيلزمه ذلك اهـ ق

(حل وهو للاول) لان الاول اخرجه عن حد الصيدية الا ان الارسال من الثانى حصل على الصيد والمعتبر فى الاباحة والحرمة حال الارسال فلم يحرم اهـ ق

(فاذا هو صيد اكل) لانه لا اعتبار بظنه مع كونه صيدا حقيقة وكذلك لو ظنه صيدا فتبين ذلك حل لانه صيد وقد قصده فيحل كذا فى الاختيار اهـ ق

(كتاب الرهن) الرهن فى اللغة حبس الشئ باى سبب كان اهـ ق

(استيفاؤه منه) اى من ذلك الشئ واحترز به عن الحدود والقصاص اهـ ق

(كالدين) اشارة الى ان الرهن لا يجوز الا بالدين قال العينى وقوله كالدين تصحيح لقوله بحق يمكن استيفاؤه منه لان الدين هو الحق الممكن استيفاؤه من الرهن اما العين فلا يجوز بها الا اذا كانت مضمونة بنفسها كالمغصوب والمهر وبدل الخلع فنص على ما عليه الجمهور وهو الدين اهـ ق

بايجاب وقبول ويتم بالقبض محوزا مفرغا مميزا * والتخلية فيه
وفى البيع قبض * وللراهن ان يرجع عنه قبل القبض فاذا
قبض لزم * وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فلو هلك
وهما سواء صار المرتهن مستوفيا لدينه وان كان قيمته اكثر
فالزائد امانة وان كان الدين اكثر سقط منه قدر القيمة وطولب
الراهن بالباقى وتعتبر قيمته يوم قبضه * ويهلك على ملك الراهن
فكفنه عليه * وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه
ويحبسه به وان كان الرهن عنده * وله ان يحبس الرهن
عنده بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه الا ان يبريه * وليس
عليه ان كان الرهن فى يده ان يمكن الراهن من بيعه للايفاء *
وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن ولا اجارته ولا اعارته ويصير
بذلك متعديا ولا يبطل به الرهن واذا طلب دينه امر باحضار
الرهن فاذا احضره امر الراهن بتسليم كل دينه اولا ثم المرتهن
بتسليم الرهن وكذا لو طالبه بالدين فى غير بلد العقد ولم يكن
للرهن حمل ومؤونة فان كان له حمل ومؤونة فله ان يستوفى
دينه بلا احضار الرهن وكذا ان كان الرهن وضع عند عدل
ولا يكلف باحضاره ولا باحضار ثمن رهن باعه المرتهن بامر

(محوزا) المحوز الجميع وبابه قال وكل من ضم الى نفسه شيئا فقد حازه اه مختار

(مفرغا) احترز به عن رهن النخل بدون الثمر اه ق

(مميزا) احترز به عن المشاع وهذه الاحوال اما متداخلة او مترادفة اه ق

(سقط منه قدر القيمة) وعند زفر الرهن كله مضمون بالقيمة وعند الشافعى الرهن كله امانة فى يد المرتهن لا يسقط الدين بهلاكه اه ق

(وتعتبر قيمته يوم قبضه) وان اختلفا فى القيمة فالقول للمرتهن والبينة للراهن اه ق

(فكفنه عليه) اى على الراهن وكذا نفقته على الراهن اه

(وله ان يحبس الرهن الخ) لان حقه باق بعد الرهن والرهن لزيادة الصيانة فلا يمتنع به المطالبة والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطله عند القاضى يحبسه اه ق

(حتى يقبض دينه) لو فسخ الرهن لا ينفسخ ما دام فى يده حتى كان له ان يمنعه بعد الفسخ حتى يستوفى دينه ولو هلك بعد الفسخ يكون هالكا بالدين بخلاف ما اذا هلك بعد الابراء حيث لا يضمن استحسانا اه ق

(امر باحضار الرهن) ليتعين حق المرتهن فى الدين كما تعين حق الراهن فى الرهن تحقيقا للتسوية بينهما كما فى تسليم المبيع والثمن اه ق

(ولم يكن للرهن حمل ومؤونة) فان الاماكن كلها فى حق التسليم كمكان واحد فيما ليس له حمل ومؤونة اه ق

(بلا احضار الرهن) اى لا يكلف المرتهن احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك كذا فى الكافى اه ق

الراهن حتى يقبضه ولا ان قبض بعض حقه بتسليم حصته
حتى يقبض الباقى وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته
وولده وخادمه الذى فى عياله فان حفظه بغيرهم اواودعه
ضمن كل قيمته وكذا ان تعدى فيه اوجعل الخاتم فى
خنصره فان جعله فى اصبع غيرها فلا وعليه مؤونة حفظه
اوردّه الى يده اوردّ جزئه كاجرة بيت حفظه وحافظه اما جعل
الآبق والمداواة والفداء من الجناية فمنقسم على المضمون
والامانة ومؤونة تنقيته واصلاحه على الراهن كالنفقة
والكسوة واجرة الراعى واجرة ظئر ولد الرهن وسقى البستان
وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه * وما أدّاه احدهما
مما وجب على صاحبه بلا امر فهو تبرع وبامر القاضى يرجع
به وعن الامام ايضا لا يرجع ان كان صاحبه حاضرا

* (باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز) *

لا يصح رهن المشاع وان كان مما لا يحتمل القسمة اومن الشريك
ولو طرأ أفسد خلافا لابى يوسف ولا رهن الثمر على الشجر بدون
الشجر ولا الزرع فى الارض بدونها ولا الشجر اوالارض
مشغولين بالثمر والزرع ولو رهن الشجر بمواضعها اوالدار

(حتى يقبضه) لانه صار دينا بالامر ببيع الرهن فصار كان الراهن رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل اه ق

(حتى يقبض الباقى) لان له ان يحبس كل الرهن حتى يستوفى النفقة كما فى حبس المبيع اه ق

(الذى فى عياله) كما فى الوديعة واجيره الخاص وهو الذى استأجره مشاهرة اومسانهة كولده الذى فى عياله والمعتبر فيه المساكنة ولا عبرة بالنفقة اه ق

(ضمن كل قيمته) كما فى المغصوب للتعدى وهل يضمن المودع الثانى فهو على الخلاف الذى مضى فى مودع المودع ثم ان القاضى ان قضى بالقيمة من جنس الدين يكتفيان قصاصا بمجرد القضاء اذا كان حالا والا يطالب كل واحد منهما صاحبه الا بالفضل اه ق

(اوجعل الخاتم فى خنصره) لانه يستعمل كذلك عادة والمرتهن غير مأذون له فى الاستعمال اه ق

(فى اصبع غيرها فلا) اى فلا يضمن لانه لا يلبس كذلك عادة فكان ذلك من الحفظ دون الاستعمال قال القدورى ان المرتهن مأذون له فى الحفظ لا فى الاستعمال ولبس الخاتم استعمال اه ق

(والامانة) يعنى ان مؤونة رده الى المرتهن ان كان خرج من يده بجعل الآبق على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤونة ج منه الى يد المرتهن كمداواة الجروح ان كانت قيمته مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فينقسم على المضمون والامانة اه ق

(وسقى البستان الخ) والاصل فيه ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن نفسه فهو على الراهن سواء كان فى الرهن فضل اولا اه ق

بمافيها جاز * ولا يجوز رهن الحر والمدبر وام الولد والمكاتب
ولا بالامانات ولا بالدرك ولا بما هو مضمون بغيره كالمبيع فى يد
البائع ولا بالكفالة بالنفس ولا بالقصاص فى النفس ومادونها
ولا بالشفعة ولا بأجرة النائحة او المغنية ولا بالعبد الجانى
او المديون * ولا يجوز للمسلم رهن الخمر ولا ارتهانها من مسلم
اوذمى ولا يضمن له مرتهنها ولو ذميا ويضمنها هو لو ارتهنها من
ذمى * ويصح بالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فلو
هلك فى يد المرتهن لزمه دفع ماوعد ان كان مثل قيمته او اقل
وبرأس مال السلم وثمن الصرف وبالمسلم فيه فان هلك فى مجلس
العقد فقد استوفى حكما * وان افترقا قبل النقد والهلاك بطل
العقد والرهن بالمسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ وهلاكه بعد الفسخ
هلاك بالاصل * ويصح بالاعيان المضمونة بنفسها اى بالمثل
او القيمة كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد
وبدل الصلح عن انكار وان اقر المدعى بعد الدين ولو رهن الاب
لدينه عبد طفله جاز وكذا الوصى فان هلك لزمهما مثل ماسقط
به من دينهما * ولو رهنه الاب من نفسه او من ابن آخر صغير
له او من عبد له تاجر لا دين له عليه صح بخلاف الوصى وان

(ولا يجوز رهن الحر) لان حكم الرهن وهو ثبوت يد الاستيفاء غير متحقق فى هذه لعدم المالية فى الحر ولاستحقاق غيره بوجه فكانوا كالحر ثم اراد ان يذكر مالا يجوز الرهن به فقال (ولا يصح بالامانات) اه ق

(كالمبيع فى يد البائع) لانه اذا هلك لم يضمن البائع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع والمراد ان لا يكون مضمونا بالمثل او بالقيمة اه ق

(ولا بالشفعة) اى رهن البائع والمشترى شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة واعلم انه لا يجوز فى هذه الصور لانعدام الدين لما عرفت انه ليس بمضمون بل لعدم امكان استيفاء الواجب من المرهون اه ق

(اوذمى) لان الرهن ايفاء والارتهان استيفاء والمسلم لا يمكنه ايفاء الدين من الخمر ولا الاستيفاء الا ان الراهن اذا كان ذميا والمرتهن مسلما فالخمر مضمونة على المسلم للذمى اه ق ومن الدين كما يضمنها بالغصب

(مثل قيمته او اقل) اى يهلك مضمونا على المرتهن حتى يجب عليه تسليم الالف الى الراهن لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة وعند الشافعى ومن وافقه هذا لا يصح اه ق

(فقد استوفى حكما) لوجود القبض واتحاد الجنس من حيث المالية وقال زفر لا يجوز بناء على ان ذلك استبدال فانه اذا هلك فى مجلس العقد صار المرتهن مستوفيا اه ق

(كالمغصوب والمهر الخ) فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت يجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها اه ق

(وكذا الوصى) وعن ابى يوسف وزفر انهما لا يملكان ذلك لان الرهن ايفاء حكما فلا يملكانه كالايفاء حقيقة اه ق

استدان الوصي لليتيم في كسوته او طعامه ورهن به متاعه صح وليس للطفل اذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك مالم يقض الدين ولو رهن شيأ بثمن عبد فظهر حرا او بثمن خل فظهر خمرا او بثمن ذكية فظهرت ميتة فالرهن مضمون * وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكيل وموزون فان رهنت بجنسها فهلاكها بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة وعندهما هلاكها بقيمتها ان خالفت وزنها فيضمن بخلاف الجنس وتجعل رهنا مكان الهالك * ومن شرى على ان يعطي بالثمن رهنا بعينه او كفيلا بعينه صح استحسانا فان امتنع من اعطائه لا يجبر وللبائع فسخ البيع الا ان دفع الثمن حالا او قيمة الرهن رهنا * ومن شرى شيأ وقال لبائعه امسك هذا حتى اعطيك الثمن فهو رهن وعند ابي يوسف رحمه الله وديعة ولو رهن عبدين بألف فليس له اخذ احدهما بقضاء حصته كالبيع * ولو رهن عينا عند رجلين صح وكلها رهن لكل منهما والمضمون على كل حصة دينه فان تهايئا في حفظها فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر فان قضى دين احدهما فكلها رهن عند الآخر * ولو رهن اثنان من واحد صح وله ان يمسكه حتى يستوفي جميع حقه منهما

(ورهن به متاعه صح) لان الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع ايفاء للحق فيجوز اه ق

(مالم يقض الدين) لوقوعه لازما من جانبه اذ تصرف الاب بمنزلة تصرفه بنفسه بعد البلوغ لقيامه مقامه كذا في الهداية اه ق

(وموزون) لانه يتحقق الاستيفاء من الرهون فكان محلا للرهن كذا في الهداية اه ق

(الجودة) عند ابي حنيفة لانه سقط هذا الاعتبار عند المقابلة بالجنس وصار مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة اه ق

(صح استحسانا) والقياس انه لا يجوز لانه صفقة في صفقة وجه الاستحسان انه شرط ملائم لان الكفالة والرهن للاستيثاق والاستيثاق يلائم الوجوب وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن او الكفيل معينا يفسد البيع اه ق

(وديعة) لان الصيغة صيغة الايداع اه ق

(لا يجبر) وقال زفر يجبر لانه ثبت في ضمن عقد لازم فيصير الوفاء به مستحقا كالعدل في الرهن اه ق

(عند رجلين صح) سواء كانا شريكين في الدين او لم يكونا شريكين فيه فيكون جميع رهنا عند كل واحد منهما اذ لا تضايق في استحقاق الحبس فلا شيوع بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان العين تنقسم عليهما اه ق

(لكل منهما) لان كل واحد منهما يصير مستوفيا اه ق

(وله ان يمسكه) لان قبض الرهن يحصل في الكل من غير شيوع اه ق

ولو ادّعى كل من اثنين ان هذا رهن هذا الشئ منه وقبضه وبرهنا عليه بطل برهانهما * ولو بعد موت الراهن قبلا ويحكم بكون الرهن مع كل نصفه رهنا بحقه

(باب الرهن يوضع على يدى عدل)

ولو اتفقا على وضع الرهن عند عدل صح ويتم بقبض العدل * وليس لاحدهما اخذه منه بلا رضى الآخر ويضمن بدفعه الى احدهما وهلاكه فى يده على المرتهن * فان وكل الراهن العدل او المرتهن او غيرهما ببيعه عند حلول الدين صح فان شرطت فى عقد الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن وله بيعه بغيبة ورثته وتبطل بموت الوكيل * ولو وكله بالبيع مطلقا ملك بيعه بالنقد والنسيئة فلو نهاه بعده عن بيعه نسيئة لا يعتبر نهيه ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلا رضى الآخر فان حل الاجل والراهن غائب اجبر الوكيل على بيعه كما يجبر الوكيل بالخصومة عليها عند غيبة موكله وكذا يجبر لو شرطت بعد عقد الرهن فى الاصح فان باعه العدل فثمنه مقامه وهلاكه كهلاكه فان اوفاه المرتهن فاستحق الرهن وكان هالكا فللمستحق ان يضمن الراهن * ويصح البيع

(بطل برهانهما) لان كله محبوس بكل جزء من اجزاء الدين فلا يكون له استرداد شئ منه مادام شئ من الدين باقيا كما اذا كان المرتهن واحدا اهـ ق

(قبلا) وفى القياس هذا باطل وهو قول ابى حنيفة ومحمد استحسانا اهـ ق

(ويحكم بكون الرهن الخ) لان كل واحد منهما اثبت ببينته انه رهنه كله لكل واحد منهما بالكل ولا وجه الى القضاء لكل واحد اهـ ق

(صح) اى وضعه عند عدل صح عندنا وقال زفر لا يصح لان العدل يده يد المالك فينعدم القبض وبه قال ابن ابى ليلى قلنا يده يد المرتهن فى حق الضمان بعد الاستحقاق فتنزل منزلة شخصين والمضمون هو المالية فيصح اهـ ق

(ويضمن بدفعه) اى لو دفع العدل الى الراهن او الى المرتهن لانه مودع الراهن فى حق العين ومودع المرتهن فى حق المالية وكل واحد منهما اجنبى عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبى اهـ ق

(عند حلول الدين صح) اى التوكيل لان الرهن ملكه فله ان يوكل من شاء من هؤلاء ببيع ماله معلقا ومنجزا اهـ ق

(ولا بموت الراهن او المرتهن) لان الوكالة صارت وصفا للرهن بالشرط فيبقى ببقاء اصله وقد تعلق به حق المرتهن وليس للراهن ابطاله ولا للورثة لتقدم حقه على حقهم وبقاء الرهن بعد موته ولو شرط البيع بعد عقد الرهن قال الكرخى ينعزل بالعزل والموت لعدم اشتراطه فى العقد وعن ابى يوسف انه لا ينعزل واختاره بعض المشايخ اهـ ق

(وله بيعه بغيبة ورثته) كما يبيعه فى حال حياته بغير محضر اهـ ق

(اجبر الوكيل على بيعه) لان حق المرتهن تعلق بالبيع وفى حقه فيجبر عليه اهـ ق

(وهلاكه كهلاكه) اى يكون هلاك الثمن كهلاك الرهن اهـ ق

والقبض اوالعدل ثم العدل ان شاء ضمن الراهن ويضمن
أو المرتهن ثمنه وهوله ويبطل القبض فيرجع المرتهن على
الراهن بدينه وان كان الرهن قائما اخذه المستحق
ويرجع المشترى على العدل بثمنه ثم هوعلى الراهن به وصح
القبض اوعلى المرتهن ثم المرتهن على الراهن بدينه وان لم يكن
التوكيل مشروطا فى الرهن يرجع به العدل على الراهن فقط
قبض المرتهن ثمنه اولم يقبض * وان هلك الرهن عند المرتهن
ثم استحق فللمستحق ان يضمن الراهن قيمته ويصير المرتهن
مستوفيا وان يضمن المرتهن ويرجع المرتهن بها وبدينه على
الراهن

* (باب التصرف فى الرهن وجنايته والجناية عليه) *

بيع الراهن الرهن موقوف على اجازة المرتهن اوقضاء دينه
فان اجاز صار ثمنه رهنا مكانه وان لم يجزه وفسخ لا ينفسخ
فى الاصح فان شاء المشترى صبر الى ان يفك الراهن الرهن
اورفع الامر الى القاضى ليفسخه * وصح عتق الراهن الرهن
وتدبيره واستيلاده فان كان موسرا طولب بدينه ان حالا
واخذت قيمة الرهن فجعلت رهنا مكانه لو مؤجلا * وان

(بدينه) لانه اذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه فى الدين كما كان فيرجع به عليه اه ق

(ثم هو على الراهن به) اى ثم يرجع العدل على الراهن بثمنه اه ق

(وصح القبض) اى قبض المرتهن الثمن اه ق

(اوعلى المرتهن) بثمنه لان العقد لما انتقض بطل [illegible]

(وان لم يكن التوكيل مشروطا) يعنى ان ماذكر من التفصيل انما يتأتى اذا شرط التوكيل فى عقد الرهن واما اذا لم يشرط فيه بل وكل الراهن العدل بعد العقد فما لحق العدل من العهدة يرجع به العدل على الراهن اه ق

(فقط) اى لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما فى الوكالة المجردة عن الرهن اه ق

(اولم يقبض) صورة عدم قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن فى يد العدل بلا تعدّ به ثم استحق المرهون فالضمان الذى لحق العدل يرجع به على الراهن اه ق

(مستوفيا) اى لدينه بهلاك الرهن عنده لان الرهن ملكه باداء الضمان مستندا الى ماقبل التسليم فتبين انه رهن ملك نفسه ثم صار المرتهن مستوفيا بهلاكه اه ق

(وبدينه على الراهن) اما القيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما الدين فلانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان اه ق

(صار ثمنه رهنا مكانه) لان البيع اذا نفذ باجازته ينتقل حقه الى بدله اه ق

(لا ينفسخ فى الاصح) لان التوقف انما كان صيانة لحق المرتهن عن البطلان وحقه فى الحبس وذلك لا يمنع الانعقاد فيبقى موقوفا اه ق

معسرا سعى المعتق فى الاقل من قيمته ومن الدين ورجع به على
سيده والمدبر وام الولد فى كل الدين بلا رجوع واتلافه
كاعتاقه موسرا وان اتلفه اجنبى ضمنه المرتهن قيمته
وكانت رهنا مكانه * ولو اعار المرتهن الرهن من راهنه خرج
من ضمانه وبرجوعه يعود ضمانه * وله الرجوع متى شاء ولو
اعاره احدهما باذن الآخر من اجنبى خرج من ضمانه ايضا
فلو هلك فى يده هلك مجانا ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات
الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من سائر الغرماء * ولو استعار
المرتهن الرهن من راهنه او استعمله باذنه فهلك حال استعماله
سقط ضمانه عنه وان هلك قبل استعماله او بعده فلا * وصح
استعارة شئ ليرهن فان اطلق رهنه بما شاء عند من شاء *
وان قيد بقدر او جنس او مرتهن او بلد تقيد به فان خالف
فان شاء المعير ضمن المستعير ويتم الرهن بينه وبين مرتهنه
او المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمنه وبدينه على المستعير
* وان وافق وهلك عند مرتهنه صار مستوفيا دينه او قدر
قيمة الرهن لو اقل من الدين وطالب راهنه بباقيه ووجب
للمعير على المستعير مثل الدين او قدر القيمة * ولو هلك عند

(ومن الدين) لان حق المرتهن كان متعلقا به وسلمه له رقبته فاذا تعذر الرجوع على المعتق لعسره رجع عليه لانه هو المنتفع بهذا العتق كما فى عتق احد الشريكين العبد المشترى اه ف

(بلا رجوع) اى على السيد لان كسب المدبر وام الولد ملك المولى اه ف

(يعود ضمانه) لعود القبض فى عقد الرهن فيعود بصفته اه ف

(هلك مجانا) عبارة الهداية فان هلك فى يد الراهن هلك بغير شئ لفوات القبض المضمون اه ف

(من سائر الغرماء) فى صورة الاعارة لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت فى ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقى الرهن فاذا اخذه عاد الضمان لعود القبض فيعود بصفته واذا آجره او وهبه او باعه احدهما باذن الآخر من اجنبى خرج عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدأ اه ف

(سقط ضمانه عنه) لثبوت يد العارية بالاستعمال وهى مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان اه ف

(بما شاء) فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا فى العارية لان الجهالة فيها لا تفضى الى المنازعة اه ف

(تقيد به) فان كل ذلك مفيد لتيسر البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت الاشخاص والاماكن فى الامانة والحفظ اه ق

(ويتم الرهن بينه وبين مرتهنه) لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك نفسه اه ف

(ويرجع المرتهن بما ضمنه) لانه ايضا متعد فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب

(او قدر القيمة) لانه سقط الدين عن الراهن وهو المعتبر فيضمن لانه قضى دينه بذلك القدر ان كان كله مضمونا او البعض قدر المضمون والباقى امانة اه ف

المستعير قبل الرهن اوبعد فكه لايضمن وان كان قد استعمله من قبل * ولو اراد المعير افتكاك الرهن بقضاء دينه المرتهن من عنده فله ذلك و يرجع بما ادّى على الراهن * ولو قال المستعير هلك في يده قبل الرهن او بعد الفكاك وادّعى المعير هلاكه عند المرتهن فالقول للمستعير * ولو اختلفا في قدر ما امره بالرهن به فللمعير * وجناية الراهن على الرهن مضمونة وكذا جناية المرتهن عليه فيسقط من دينه بقدرها * وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر خلافا لهما في المرتهن * ولو رهن عبدا يساوي ألفا بألف مؤجلة فصارت قيمته مائة فقتله رجل غرم مائة * وحل الاجل بقبض المرتهن المائة قضاه عن حقه ولا يرجع على راهنه بشئ * وان باعه بالمائة بأمر راهنه رجع عليه بالباقي * وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به افتكه الراهن بكل الدين وعند محمد ان شاء دفعه الى المرتهن وان شاء افتكه بالدين * وان جنى الرهن خطأ فداه المرتهن ولا يرجع فان ابى دفعه الراهن اوفداه وسقط الدين * ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين فان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا

(لايضمن وان كان الخ) لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي اه ق

(ويرجع بما ادّى على الراهن) لانه غير متبرع في ذلك لحاجته الى خلاص ملكه كذا في الاختيار اه ق

(فللمعير) اي فالقول للمعير الا ترى ان له انكار الاصل فكذا الوصف اه ق

(وكذا جناية المرتهن) لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال اه ق

(بقدرها) اي الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة فيما ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن اه ق

(في المرتهن) لانها على غير المالك وفي اعتبارها فائدة وهو دفعه اليه بالجناية ويبطل الرهن وان لم يطلب المرتهن الجناية بقي رهنا على حاله وان جنى على ماله وقيمته والدين سواء لا يعتبر بالاجماع لعدم الفائدة وان كانت القيمة اكثر فكذا عن ابي حنيفة وعنه انه يعتبر بقدر الامانة كجناية الوديعة على المستودع كذا في الاختيار اه ق

(ولا يرجع على راهنه بشئ) اي لا يرجع بالسعاية لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان العين فاذا كان باقيا وابد المرتهن يد الاستيفاء صار مستوفيا الكل من الابتداء كذا في الدرر اه ق

(فداه المرتهن) لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في ضمانه ودينه مستغرق لقيمته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية فان فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان اه ق

(وسقط الدين) اي بكل منهما لان الدين انما يسقط بتمامه اذا كان اقل من قيمة الرهن او مساويا واما اذا كان اكثر فانه يسقط من الدين اه ق

وامر مبذلك

(فصل)

رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة فتخمر ثم تخلل وهو يساويها فهو رهن بها * وان رهنت شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فدبغ جلدها وهو يساوي درهما فهو رهن به * ونماء الرهن كولده وابنه وصوفه وثمره للراهن ويكون رهنا مع الاصل فان هلك هلك بلا شيء وان بقي وهلك الاصل يفتك بحصته من الدين ويقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وقيمة النماء يوم الفكاك فما اصاب الاصل سقط وما اصاب النماء افتك به وتصح الزيادة في الرهن ولا تصح في الدين فلا يكون الرهن رهنا بها خلافا لابي يوسف * وان رهن عبدا يعدل ألفا بألف فدفع مكانه عبدا يعدلها فالاول رهن حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في الثاني حتى يجعله مكان الاول برد الاول * ولو ابرأ المرتهن الراهن من الدين او وهبه منه فهلك الرهن هلك بلا شيء ولو قبض دينه او بعضه منه او من غيره او شرى به عينا او صالح عنه على شيء او احتال به على آخر ثم هلك قبل رده هلك بالدين ويرد ما قبض الى من قبض منه وتبطل

(فهو رهن بها) اى بالعشرة وكان ينبغى ان يبطل الرهن اذا تخمر لخروجه عن كونه صالحا للايفاء اذ لم يبق مالا متقوما وانما لم يبطل لانه بصدد ان يعود متقوما بالتخلل ولهذا اذا اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلا فكذا هذا اه ق

(افتك به) صورة المسألة رهن جارية تساوى ألفا بألف فولدت ولدا يساوى خمسمائة ثم هلكت الام وبقى الولد فانه يسقط ثلثا الألف لان حصة الام ثلثا الألف وهو ستمائة وستة وستون وثلثا درهم ويبقى ثلث الدين ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم فيفتك به الولد ... لان الام دخلت في ضمانه من الدين بمائة لانه ... اه ق

(فالاول رهن) لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عنه ما بقيا الا بنقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه فاذا زال الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض فيه لان يد المرتهن على الثاني يد امانة ويد الراهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع كالهبة وعينه امانة وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة اه ق

(هلك بلا شيء) استحسانا وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فبقي كذلك ما بقي القبض اه ق

(هلك بالدين) لان نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء ونحوه لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها لا بانفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبته بمثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني اه ق

الحوالة وكذا لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك هلك بالدين

(كتاب الجنايات)

القتل (اما عمد) وهو ان يقصد ضربه بما يفرق الاجزاء من سلاح او محدد من حجر او خشب اوليطة او حرقة بنار وعندهما بما يقتل غالبا وشرط القتل العمد ان يكون القاتل عاقلا بالغا * وموجبه الاثم والقصاص عينا الا ان يعفى بالصلح لا بالقتل ولا كفارة فيه (واما شبه عمد) وهو ضربه قصدا بغير ماذكر * وموجبه الاثم والكفارة والدية المغلظة على العاقلة لا القود وهو فى مادون النفس عمد (واما خطأ) وهو فى القصد بان يرمى شخصا ظنه صيدا او حربيا فاذا هو آدمى معصوم * اوفى الفعل بان يرمى غرضا فيصيب آدميا (واما ما اجرى مجرى الخطأ) كنائم انقلب على آخر فقتله وموجبهما الكفارة والدية على العاقلة (واما قتل بسبب) وهو نحو ان يحفر بئرا او يضع حجرا فى غير ملكه بلا اذن فهلك به انسان وموجبه الدية على العاقلة لا الكفارة * وكلها يوجب حرمان الارث الا هذا

(باب مايوجب القصاص ومالا يوجبه)

(كتاب الجنايات) هى جمع جناية والجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء تعلق بمال اونفس وفى اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال اه ق

(القتل) هو فعل مؤثر فى ازهاق الروح ذكره فى المبسوط ثلاثة اقسام عمد وخطأ وشبه عمد وكان ابو بكر يقول هو خمسة اقسام بزيادة جار مجرى الخطأ وقتل بالسبب واختاره المتأخرون اه ق

(وموجبهما) وفى نسخة وحكمهما اى حكم الخطأ وماجرى مجراه اه ق

(على العاقلة) تخفيفا عنه كما فى الخطأ بل اولى لعدم القتل منه مباشرة اه ق

(الا هذا) اى القتل بسبب فانه لا يوجب حرمان الارث اه ق

يجب القصاص بقتل من هو محقون الدم على التأبيد عمداً * فيقتل الحر بالحر وبالعبد والمسلم بالذمي ولا يقتلان بمستأمن بل يقتل المستأمن بمثله والذكر بالانثى والعاقل بالمجنون والبالغ بغيره والصحيح بغيره وكامل الاطراف بناقصها والفرع بأصله لا الاصل بفرعه بل تجب الدية في مال القاتل في ثلاث سنين * ولا السيد بعبده او مدبره او مكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه له * وان ورث قصاصاً على ابيه سقط * ولا قصاص على شريك الاب او المولى او المخطئ او الصبي او المجنون وكل من لا يجب القصاص بقتله * وان قتل عبد الرهن لا يقتص حتى يحضر الراهن والمرتهن وان قتل مكاتب عن وفاء وله وارث مع سيده فلا قصاص فان لم يكن وفاء يقتص سيده وكذا ان كان وفاء ولا وارث غير سيده خلافاً لمحمد * ولا قصاص الا بالسيف ولابي المعتوه ان يقتص من قاطع يده وقاتل قريبه وان يصالح لا ان يعفو والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب هو الصحيح وكذا الوصي الا انه لا يقتص في النفس * ومن قتل وله اولياء كبار وصغار فللكبار الاقتصاص من قاتله قبل كبر الصغار خلافاً لهما * ولو غاب احد الكبار ينتظر اجماعاً * ومن قتل

(على التأبيد) احتراز عن المستأمن لان دمه غير محقون على التأبيد اه ى

(عمداً) حال من القتل فديه لان في غير العمد لا يجب القصاص اه ى

(وبالعبد) اذا امر به بان قال القبول القاتل لا يجب القصاص بقتله اما اذا امر به بان قال اقتلني لا يجب القصاص بل تجب الدية في اصح الروايتين عن ابي حنيفة وهو قولهما ولو قال بعتك دمي بألف درهم فقتله يجب القصاص كذا في الخلاصة اه ى

(ولا يقتلان بمستأمن) لان دمه غير محقون على التأبيد فانعدمت المساواة اه ى

(بل يقتل المستأمن بمثله) لوجود المساواة بينهما قياساً ولا يقتل استحساناً لقيام المبيح والظاهر ان هذه من المسائل التي يقدم فيها القياس على الاستحسان كما هو مفهوم المتون اه ى

(لا الاصل بفرعه) لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده اه ى

(سقط) صورته ان يقتل الاب امرأته ثم ماتت قبل ان تقتص منه فان ابنها منه يرث القصاص الذي لها على ابيه فيسقط لما ذكرنا وكذا لو قتل امرأته ليس لابنها منه ان يقتله فيسقط القصاص اه ى

(بقتله) لانه قتل حصل بسببين احدهما غير موجب للقود وهو لا يتجزأ فلا يجب لان الاصل في الدماء الحرمة والنصوص الموجبة للقصاص مختصة بحالة الانفراد بوضع يمكن

(خلافاً لهما) فان عندهما ليس لهم ذلك حتى تدرك الصغار لان القصاص مشترك بينهما ولا يمكن استيفاء البعض لعدم التجزي وفي استيفاء الكل ابطال حق الصغار فيؤخر الى ادراكهم كما اذا كان بين كبيرين واحدهما غائب وله انه حق لا يتجزأ لثبوته بسبب لا يتجزأ وهو القرابة فيثبت لكل كاملاً كولاية الانكاح واحتمال العفو من الصغير منقطع بخلاف الكبير الغائب اه ى

بحديدة المر اقتص منه ان جرحه وان بظهره اوعصاه فلا
وعليه الدية وعندهما يقتص * وكذا الخلاف فى كل مثقل
وفى التغريق والخنق وان تكرر منه قتل به اجماعا ولا قصاص
فى القتل بموالاة ضرب السوط * ومن جرح فلم يزل ذا فراش
حتى مات اقتص من جارحه * واذا التقى الصفان من المسلمين
واهل الحرب فقتل مسلم مسلما ظنه حربيا فعليه الدية والكفارة
لا القصاص ومن مات بفعل نفسه وزيد وحية واسد فعلى زيد
ثلث ديته ومن شهر على المسلمين سيفا وجب قتله ولا شئ بقتله
ولا فى قتل من شهر على آخر سلاحا ليلا اونهارا فى مصر اوغيره
اوشهر عليه عصا ليلا فى مصر اونهارا فى غيره فقتله المشهور
عليه * ولا على قاتل من سرق متاعه ليلا واخرجه ان لم يمكنه
الاسترداد بدون القتل * ويجب القصاص على قاتل من شهر
عصا نهارا فى مصر اوشهر سيفا وضرب به ولم يقتل ورجع ولو
شهر مجنون اوصبى على آخر سيفا فقتله الآخر عمدا فعليه الدية
فى ماله * ولو قتل جملا صال عليه ضمن قيمته

(باب القصاص فيما دون النفس)

هو فيما يمكن فيه حفظ المماثلة اذا كان عمدا فيقتص بقطع اليد

(بحديدة المر) بفتح الميم وتشديد الراء خشبة طويلة فى رأسها حديدة عريضة من فوقها خشبة عريضة يضع الرجل رجله عليها ويحفر بها الارض اه ق

(وعندهما يقتص) منه وهو رواية عن ابى حنيفة اعتبار الآلة وهو الحديد اه ق

(اقتص من جارحه) لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه فى الظاهر فيضاف اليه اه ق

(ثلث ديته) لان فعل الاسد والحية جنس واحد لكونه هدرا فى الدنيا والآخرة وفعله بنفسه جنس آخر لكونه هدرا فى الدنيا معتبرا فى الآخرة حتى يأثم به وفعل زيد معتبر فى الدنيا والآخرة فصارت ثلاثة اجناس ولم يعتبر الا جنس واحد وهو فعل زيد فيجب عليه ثلث الدية ان كان عمدا فى ماله والا فعلى العاقلة اه ق

(وجب قتله) لما روى احمد فى مسنده والحاكم فى مستدركه وقال صحيح الاسناد على شرط الشيخين من حديث سليمان بن بلال عن علقمة بن ابى علقمة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من اشار بحديدة الى احد من المسلمين يريد قتله وجب قتله اه ق

(فقتله المشهور عليه) لما بينا وهذا لان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل وهذا الدفع واجب فلا يصلح سببا للضمان اه هداية

(ضمن قيمته) مالا لان فعل الدابة غير معتبر اصلا اه ق

من المفصل وان كانت اكبر من يد المقطوع وكذا الرجل وفى مارن الانف وفى الاذن والعين ان ذهب ضوءها وهى قائمة لاان قلعت فيجعل على الوجه قطن رطب وتقابل العين بمرآة محماة حتى يذهب ضوءها وفى كل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة * ولاقصاص فى عظم سوى السن فيقلع ان قلع ويبرد ان كسر ولابين طرفى ذكر وانثى وحر وعبد او طرفى عبدين ولافى قطع يد من نصف الساعد ولاجائفة برئت ولافى اللسان ولافى الذكر الاان قطعت الحشفة فقط * وطرف المسلم والذمى سوآء وخير المجنى عليه بين القصاص واخذ الارش لو كانت يد القاطع شلاء اوناقصة الاصابع اورأس الشاج اصغر او اكبر لاتستوعب الشجة ما بين قرنيه وقد استوعبت ما بين قرنى المشجوج

(فصل)

ويسقط القصاص بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال وان قل ويجب حالا وبصلح بعضهم اوعفوه ولمن بقى حصته من الدية فى ثلاث سنين على القاتل هو الصحيح وقيل على العاقلة ولوقتل حر وعبد شخصا فأمر الحر وسيد العبد رجلا

(من المفصل) ان قطع يد غيره من المفصل الا قطعت يده لقوله تعالى والجروح قصاص الآية اه ق

(الا ان قلعت) اى العين لايجب القصاص لعدم امكان رعاية المماثلة اه ق

(فى عظم سوى السن) وهو مقدر هنا لقوله عليه السلام لاقصاص فى العظم ولعدم امكان اعتبار المماثلة وقال عمر لاقصاص فى عظم الافى السن وهو المراد بالحديث والمماثلة فيه ممكن اه ق

(او طرفى عبدين) فان المساواة فيه لان الاطراف فى حكم الاموال فتنتفى المماثلة للتفاوت فى القيمة اه ق

(ولاجائفة) فان الجائفة اذا برئت لايجرى فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثانى تفضى الى الهلاك اما اذا لم تبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد تنتظر الى ان يظهر الحال من البرء والسراية اه ق

(ولافى اللسان) اى ولاقصاص فى اللسان ايضا اه ق

(الاان قطعت الحشفة) لامكان حفظ المماثلة حينئذ اه ق

(ويجب حالا) اى المال لقوله تعالى فمن عفى له من اخيه الآية قال ابن عباس نزلت فى الصلح ولما لم يكن فيه شىء مقدر فوض الى اصطلاحهما كالخلع والكتابة والاعتاق على مال بخلاف ما اذا كان القتل خطأ حيث لايجوز بالاكثر من الدية وانما وجب حالا لانه دين وجب بالعقد والاصل فى مثله الحلول كالثمن والمهر بخلاف الدية لانها لم تجب بالعقد ويسقط القصاص ايضا بصلح

(على العاقلة) لانه اذا صالح البعض او عفا تعذر القصاص لانه لايتجزأ وقد سقط البعض فيسقط الباقى ضرورة واذا سقط انقلب نصيب الباقى مالا كيلا يسقط لا الى عوض ولايجب على القاتل اه ق

(اولياؤهم) اي بقتل فرد جمع ويكتفي بقتله ولا تجب الدية خلافاً للشافعي فان عنده يقتل بالاول وتجب الديات للباقين ان قتلهم على التعاقب وان قتلهم معا يقرع بين اولياء المقتولين فايهم خرجت قرعته قتل به وتجب الديات للباقين

خطأ او بالمال ولنا انه غير متهم فيه اهق (وصح اقرار العبد الخ) وقال زفر لا يصح اقراره لانه يؤدي الى ابطال حق المولى فصار كالاقرار اهق (الدية للثاني) لان الاول عمد والثاني احد نوعي الخطأ وهو الخطأ في الفعل والفعل الواحد يتعدد بتعدد اثره اهق

بالصلح عن دمهما بألف فصالح فهي نصفان ويقتل الجمع بالفرد والفرد بالجمع اكتفاء ان حضر اولياؤهم وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية * ولا تقطع يدان بيد وان أمرّا سكينا على يد فقطعا معا بل يضمنان ديتها فان قطع رجل يميني رجلين فلهما قطع يمينه ودية بينهما ان حضرا معا وان حضر أحدهما وقطع فللآخر الدية * وصح اقرار العبد بقتل العمد ويقتص به * ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر فماتا اقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني

(فصل)

من قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما مطلقا ان تخللهما برء والا فان اختلفا عمدا وخطأ اخذ بهما الا ان كانا خطأين بل تكفي دية وفي العمدين يؤخذ بهما وعندهما يقتل فقط * ولو ضربه مائة سوط وبرئ من تسعين ومات من عشرة وجبت دية فقط وان جرحته وبقي الاثر ولم يمت تجب حكومة عدل * ومن قطعت يده عمدا فعفا عن القطع فمات منه فعلى قاطعه الدية في ماله وعندهما هو عفو عن النفس وان عفا عن القطع وما يحدث منه او عن الجناية فهو عفو عن النفس اجماعا

(من قطع يد رجل الخ) هذه ثماني مسائل لان القطع اما عمد او خطأ ثم القتل كذلك فصار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا يكون فصار ثمانية فان كان كل منهما عمدا فان كان برء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يكن برء فكذا عند ابي حنيفة لان القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه اهق

(وجبت دية فقط) فانه لما برئ منها لم تبق معتبرة في حق الارش وان بقيت في حق التعزير فبقي الاعتبار للعشرة وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد انه يجب اجرة الطبيب وثمن الادوية اهق

(وعن النفس) حتى اذا مات بعد العفو بالسراية لا يضمن لان العفو من القطع عفو عن موجبه لان نفس القطع لا يحتمل العفو وموجبه احد الشيئين ضمان الطرف ان اقتصر وضمان النفس ان برئ فوجب ان يتناول الجناية السارية والمقتصرة وله ان هذا عفو عن حقه فيبطل كمن قال لا قطع لي على فلان لانه لا يجب البراءة من النفس وبالسراية تبين ان حقه في موجب النفس اهق

والعمد من كل المال والخطأ من ثلثه والشج كالقطع * وان قطعت امرأة يد رجل فتزوجها على يده ثم مات فعليه مهر مثلها وعليها الدية فى مالها ان عمدا وعلى عاقلتها ان خطأ وان تزوجها على اليد ومايحدث منها او على الجناية ثم مات فعليه مهر المثل فى العمد ويرفع عن العاقلة مقداره فى الخطأ والباقى وصية لهم فان خرج من الثلث سقط والا فقدر مايخرج منه وكذا الحكم عندهما فى الصورة الاولى * ومن قطعت يده ثم مات بعد ما اقتص له من القاطع قتل قاطعه * ومن قتل له ولى عمدا فقطع يد قاتله ثم عفا عن القتل فعليه دية اليد * ومن قطعت يده فاقتص من قاطعها فسرى الى نفسه فعليه دية النفس خلافا لهما فيهما

* (باب الشهادة فى القتل واعتبار حاله) *

القود يثبت للوارث ابتداء لا بطريق الارث فلا يكون احدهم خصما عن البقية فيه بخلاف المال فلو اقام احد ابنين حجة بقتل ابيهما عمدا والآخر غائب لزم اعادتها بعد عود الغائب خلافا لهما وفى الخطأ والدين لا تلزم * ولو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود وكذا

(والخطأ من ثلثه) اى من ثلث ماله لان الدية مال يتعلق بها حق الورثة فالعفو وصية للقاتل فيصح من الثلث اهـ ف

(والشج كالقطع) اى لو كان المذكور مكان القطع شجة فهو على الخلاف اهـ ف

(وعليها الدية فى مالها) هذا عند ابى حنيفة لان العفو عن اليد اذا لم يكن عفوا عما يحدث منه كالتزويج على اليد لا يكون تزويجا على ما يحدث منه اهـ ف

(مقداره فى الخطأ) اى ان كان القتل خطأ يرفع عن العاقلة مقدار مهر مثلها ولهم ثلث ما ترك الميت وصية لان هذا تزوج على الدية اهـ ف

(القود يثبت للوارث الخ) اعلم ان ههنا طريقين احدهما طريق الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء بسبب الفعل فى حق المورث كما اذا اتهب العبد فان الملك يثبت ابتداء لاهل الملك بطريق الخلافة عن العبد لان العبد ليس اهلا للملك اهـ ف

(بعد عود الغائب) عند ابى حنيفة خلافا لهما فانها لا تعاد عندهما وهذا ايضا تفريع على الاصل المتقدم اهـ ف

(لا تلزم) اى اعادتها لان القتل الخطأ فيه الدية وهى مال وكذا الدين وهو من اهل التمليك فى الاموال كما مر وهذا بالاجماع واجمعوا على ان القاتل يحبس لانه صار متهما والمتهم يحبس واجمعوا انه لا يقضى بالقصاص مالم يحضر الغائب لان المقصود من القصاص الاستيفاء والحاضر لا يتمكن من الاستيفاء بالاجماع كذا فى الكافى

(ويسقط القود) لانه ادعى على الحاضر سقوط حقه فى القصاص الى مال ولا يمكنه اثباته الا باثبات العفو من الغائب فينتصب الحاضر خصما عن الغائب فى الاثبات عليه بالبينة فاذا قضى عليه صار الغائب مقضيا عليه تبعا له اهـ ف

لو قتل عبد رجلين واحدهما غائب * ولو شهد وليا قصاص بعفو أخيهما الغت فان صدقهما القاتل فقط فالدية بينهم اثلاثا وان كذبهما فلا شئ لهما ولاخيهما ثلث الدية فان صدقهما اخوهما فقط غرم القاتل له ثلث الدية ثم يأخذ انه منه * وان اختلف شاهدا القتل فى زمانه او مكانه او آلته او قال احدهما ضرب به بعصا وقال الآخر لا ادرى بماذا قتله بطلت وان شهدا بالقتل وجهلا الآلة لزمت الدية * ولو اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال وليه قتلتماه جميعا فله قتلهما ولو شهدا بقتل زيد عمرا وآخران بقتل بكر اياه وادعى وليه قتلهما لغتا والعبرة بحالة الرمى لا الوصول فى تبدل حال المرمى عند الامام فلو رمى مسلما فارتد فوصل اليه فمات تجب الدية خلافا لهما ولو رمى مرتدا فأسلم قبل الوصول لا يجب شئ اتفاقا * وان رمى عبدا فأعتق فوصل فعليه قيمته عبدا وعند محمد فضل ما بين قيمته مرميا وغير مرمى * وان رمى محرم صيدا فحل فوصل وجب الجزاء وان رماه حلال فأحرم فوصل فلا وان رمى من قضى عليه برجم فرجع شهوده فوصل لا يضمن * ولو رمى مسلم صيدا فتمجس فوصل حل وفى العكس يحرم

(وكذا لو قتل عبد رجلين) يعنى اذا قتل عبدا عبد رجلين احدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر اه ق

(غرم القاتل له ثلث الدية) اى ان صدقهما الولى المشهود عليه وحده دون القاتل ضمن القاتل ثلث الدية له لانه اقر له بذلك اه ق

(ثم يأخذ انه منه) ولم اجد هذه العبارة فى الكتب التى قتل منها ولعله فى بعض كتب الهداية اه ق

(بطلت) لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والآلة لاختلاف احكامها والمطلق يغاير المقيد فكان على كل مثل شهادة فرد فبطلت اه ق

(فله قتلهما) اى القريبين لان كلا منهما اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه فى وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه بانفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر فى بعض ما اقر به لا يبطل اقراره فى الباقى اه ق

(لغتا) اى بطلت الشهادتان لان فيهما تكذيب المشهود له الشاهد اه ق

(فأعتق فوصل) اى وصل اليه السهم فمات فعليه قيمته عند ابى حنيفة وابى يوسف لانه وقت الرمى مملوك اه ق

(فأحرم فوصل فلا) اى فوصل السهم اليه فلا جزاء عليه لانه وقت الرمى غير محرم اه ق

(لا يضمن) لانه وقت الرمى كان مباح الدم اه ق

(وفى العكس يحرم) اى اذا رمى المجوسى صيدا ثم اسلم فوصل السهم الى الصيد لا يوكل لانه وقت الرمى كان مجوسيا وهذه المسائل كلها متفرعة على ان العبرة بحالة الرمى لا الوصول كما مر اه ق

(كتاب الديات)

الدية المغلظة من الابل مائة ارباعا بنات مخاض و بنات لبون وحقاق وجذاع من كل خمس وعشرون وعند محمد ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات فى بطونها اولادها ولا تغليظ فى غير الابل وهى فى شبه العمد * والمخففة وهى فى الخطأ ومابعده من الذهب ألف دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم ومن الابل مائة اخماسا ابن مخاض و بنت مخاض وبنت لبون و حقة وجذعة من كل عشرون ولا دية من غير هذه الاموال وقالا منها ومن البقر ايضا مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان وكفارة شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة فان عجز فصيام شهرين متتابعين ولا اطعام فيهما * وصح اعتاق رضيع احد ابويه مسلم لا الجنين والمرأة فى النفس ومادونها نصف ما للرجل وللذمى مثل ما للمسلم

(فصل)

فى النفس الدية وكذا فى المارن وفى اللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف وفى الصلب ان منع الجماع وفى الافضاء

(كتاب الديات) جمع دية مصدر ودى القاتل النفس اذا اعطى وليه المال الذى هو بدل النفس وفاؤها ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر محذوفة كما فى عدة اه مغرب

(فى بطونها اولادها) لما روى عن النبى عليه السلام انه قال فى حجة الوداع الا ان قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل منها اربعون فى بطونها اولادها اه ق ودية شبه العمد اغلظ فيجب كما قلنا

(فى غير الابل) لان الشرع ورد به وعليه الاجماع والتقديرات لا تعرف الا سماعا فلم يتغلظ بغيره حتى لو قضى به القاضى لا ينفذ قضاؤه اه ق

(ابن مخاض) هكذا قال ابن مسعود ورواه احمد وابو داود عن النبى عليه السلام وقال الشافعى يجب عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض اه ق

(هذه الاموال) اى الابل والذهب والفضة عند ابى حنيفة لما روى من الاحاديث اه ق

(كل حلة ثوبان) ازار ورداء هو المختار وقيل فى زماننا قميص وسراويل قال فى الاختيار اذا صالح الولى على اكثر من مائتى بقرة لم يجز اه ق

(ولا اطعام فيهما) اى فى شبه العمد والخطأ لانه لم يرد به نص اه ق

(لا الجنين) اى لا يصح فى عتق الكفارة الحمل لانه لم تعلم حياته ولا سلامة اطرافه ولانه عضو من وجه ولا يدخل فى مطلق الرقبة اه ق

(فى المارن) اى الدية وهو مالان من الانف وفصل عن القصبة اه ق

(او اداء اكثر الحروف) ولا تدخل الحروف الحلقية وهى الهمزة والهاء والعين والغين والحاء والخاء ولا الشفوية وهى الباء والميم والواو اه زيلعى

(وفي الذكر وفي حشفته) اى الدية اما الذكر فلتفويت منفعة الوطئ واستمساك البول ورمى الماء ودفقه والايلاج الذي هو طريق العلوق عادة اه ق

(وفي العينين الخ) اى الواجب في كل اثنين مما في البدن دية كاملة لان في تفويت الاثنين من هذه الاشياء تفويت جنس المنفعة وازالة الجمال على وجه الكمال اه ق

(من يد او رجل عشرها) اى عشر الدية لان في قطع جميع الاصابع الدية وفي قطع واحدة عشرها لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل والاصابع كلها سواء فلا تعتبر الزيادة فيها اه ق

(نصف عشرها) اى يجب نصف عشر الدية وهو خمس من الابل في قطع كل سن اذا كان خطأ سواء كان ضرسا او ثنية فانه قضى رسول الله في الاسنان بخمس من الابل في قطع كل سن اه ق

اذا منع استمساك البول وفي الذكر وفي حشفته وفي العقل وفي السمع وفي البصر وفي الشم وفي الذوق وفي اللحية ان لم تنبت وفي شعر الرأس وكذا الحاجبان وفي الاهداب وفي العينين وفي الاذنين وفي الشفتين وفي ثديي المرأة وفي اليدين وفي الرجلين وفي اشفار العينين وفي كل واحد مما هو اثنان في البدن نصف الدية ومما هو اربعة ربعها وفي كل اصبع من يد او رجل عشرها وفي كل مفصل منها من ما فيه مفصلان نصف عشرها ومما فيه ثلاثة مفاصل ثلثه وفي كل سن نصف عشرها * وكل عضو ذهب نفعه ففيه دية وان كان قائما كيد شلت وعين ذهب ضوءها

(فصل)

ولا قود في الشجاج الا في الموضحة ان كانت عمدا * وفيها خطأ نصف عشر الدية وهي التي توضح العظم * وفي الهاشمة وهي التي تهشم العظم عشرها * وفي المنقلة وهي التي تنقل العظم عشرها ونصفه * وفي الآمة وهي التي تصل الى ام الدماغ ثلثها وكذا في الجائفة فان نفذت فهما جائفتان ويجب ثلثاها وفي كل من الحارصة وهي التي تشق الجلد والدامعة وهي التي

(فصل) اى في بيان احكام الشجاج وهى جمع شجة وهى في اللغة ما يكون في الرأس والوجه فاما ما يكون في غيرهما فيسمى جراحة اه ق

(وفي الآمة) بتشديد الميم وام الدماغ هى الجلدة الرقيقة التي تجمع الدماغ اه ق

(ثلثاها) لما روى عن ابى بكر انه حكم في جائفة نفذت الى الجانب الآخر بثلثى الدية ولانها اذا نفذت صارت جائفتين فيجب في كل واحدة منهما الثلث اه ق

(الحارصة وهى التى تشق الجلد) اى ولا تخرج الدم وهى بمهملتين مأخوذة من حرص القصار الثوب اذا شقه في الدق اه ق

تخرج منه مايشبه الدمع والدامية وهى التى تسيل الدم
والباضعة وهى التى تبضع الجلد والمتلاحمة وهى التى تأخذ
فى اللحم والسمحاق وهى جلدة فوق العظم تصل اليها الشجة
حكومة عدل وعن محمد فيها القصاص كالموضحة * والشجاج
تختص بالوجه والرأس والجائفة بالجوف والجنب والظهر
وماسوى ذلك جراحات وفيها حكومة عدل وهى ان يقوم
عبدا بلا هذا الاثر ومعه فما نقص من قيمته وجب بنسبته من
ديته به يفتى وفى اصابع اليد وحدها اومع الكف نصف
الدية ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل وفى كف
فيها اصبع عشر الدية وان كان فيها اصبعان خمسها ولا شئ
فى الكف وعندهما يجب الاكثر من ارش الكف ودية الاصبع
او الاصبعين ويدخل الاقل فيه وان فيها ثلاث اصابع فدية
الاصابع وهى ثلاثة اعشار اجماعا وفى الاصبع الزائدة حكومة
وكذا فى الشارب ولحية الكوسج وثدى الرجل وذكر
الخصى والعنين ولسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء
والرجل العرجاء والسن السوداء وكذا فى عين الطفل ولسانه
وذكره اذا لم تعلم صحة ذلك بما يدل على ابصاره وتحرك ذكره

(وهى التى تسيل الدم) قال المرغينانى هى التى
تدمى من غير ان يسيل منها دم وهو الصحيح اه ق
(حكومة عدل) مرفوع بالابتداء وخبره مقدم
وهو قوله وفى الهاشمة وما بعده معطوف عليه
داخل فى حكمه وانما وجب حكومة العدل لانه
ليس فيها ارش مقدر من جهة الشرع ولا يمكن
اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهو مأثور عن
ابراهيم النخعى وغيره اه ق
(نصف الدية) لان فى كل اصبع عشرا من الابل
فيكون فى الخمس خمسون ضرورة وهو
النصف والكف تابع لها فلا يؤثر زيادتها ولا نقصانها اه ق
(نصف الدية وحكومة عدل) اى عندهما
وعند ابى يوسف مازاد على الاصابع من اليد
والرجل الى المنكب واصل الفخذ تبع فلا تزيد به
الدية لان ماليس له ارش مقدر يكون تبعا لماله
ارش مقدر ولهما ان الساعد لا تتبع الكف ولا
الاصابع ولا يمكن اهداره فيجب حكومة عدل
اه ق

(ويدخل الاقل فيه) اى فى الكثير لانهما جنايتان
فى محل واحد ولهما ان الاصابع اصل والكف تبع فالاصل
وان قل يستتبع الفرع وان جل اه ق
(فدية الاصابع) لان الاصابع اصل فى التقويم
وللاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف كما اذا
كانت الاصابع قائمة باسرها اه ق
(ولحية الكوسج) اختلفوا فى لحية الكوسج
والاصح انه ان كان على ذقنه شعرات معدودة
فليس فى حلقها شئ لان وجودها يشينه ولا يزينه اه ق
(اذا لم تعلم صحة ذلك) وقال الشافعى تجب دية
كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة هذه
الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقا اه ق

وكلامه * وان شج رجلا فذهب عقله اوشعر رأسه دخل ارش الموضحة فى الدية * وان ذهب سمعه اوبصره اوكلامه لايدخل وان ذهب بها عيناه فلاقصاص ويجب ارشها وارش العينين وعندهما القصاص فى الموضحة والدية فى العينين ولاقصاص فى اصبع قطعت فشلت اخرى وعندهما يقتص فى المقطوعة وتجب الدية فى الاخرى * ولوقطع من مفصلها الاعلى فشل ما بقى فلا قصاص بل تجب الدية فيما قطع وحكومة فيما شل ولا لوكسر نصف سن فاسود باقيها بل دية السن كلها * وكذا لواحمر اواخضر اواصفر ولواسودت كلها بضربة وهى قائمة فالدية فى الخطأ على العاقلة وفى العمد فى ماله * ولوقلعت سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط ارشها خلافا لهما وفى سن الصبى تسقط اجماعا * وان اعاد الرجل سنه المقلوعة الى مكانها فبنى عليها اللحم لايسقط ارشها اجماعا وكذا لوقطع اذنه فألصقها فالتحمت * ومن قلعت سنه فاقتص من قالعها ثم نبتت فعليه دية سن المقتص منه ويستأنى فى اقتصاص السن والموضحة حولا * وكذا لوضرب سنه فتحركت فلواجله القاضى فجاء المضروب وقد سقطت سنه

(دخل ارش الموضحة فى الدية) لان بفوات العقل تبطل منفعة جميع الاعضاء فصار كما لو اوضحه فمات اهـ ق

(وتجب الدية فى الاخرى) وهو قول زفر والحسن اهـ ق

(وكذا لواحمر الخ) وفى الكافى لو كسر نصف سن رجل فاسود مابقى اواصفر اواحمر اواخضر تجب الدية فلاقصاص فى شىء من ذلك اجماعا وتجب الدية اذا فاتت منفعة المضغ والا فان كان السن مما يرى حال التكلم تجب الدية ايضا كما فى الوجه الاول والا فلا شىء وعلى هذا لا يبقى كلام الكافى على اطلاقه وفى الخلاصة ايضا اختلاف فى الاصفر والمختار الدية كما فى سائر الالوان اهـ ق

(سقط ارشها) لعدم فساد المنبت حيث نبت مكانها اخرى فلم تفت المنفعة ولا الزينة اهـ ق

(خلافا لهما) فان عندهما عليه الارش كاملا لان الجناية وقعت موجبة له والذى نبت نعمة جديدة مبتدأة من الله تعالى وله ان الجناية قد زالت معنى ولهذا لو قلع سن صبى فنبت مكانها اخرى لا يلزمه شىء بالاجماع هذا اذا نبتت مثل الاولى واما ان نبتت معوجة فعليه حكومة عدل عند ابى حنيفة ولو نبتت الى النصف فعليه نصف الارش اهـ ق

(لايسقط ارشها اجماعا) اى يجب الارش على من قلع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها فبنى عليها اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود اهـ ق

(دية سن المقتص منه) لانه تبين انه استوفى بغير حق لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها اخرى فانعدمت الجناية اهـ ق

(يسقط الارش) عند ابى حنيفة لان الموجب له هذا الشين وقد زال اهق

(الا بعد البرء) لما روى انه عليه السلام نهى ان يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه الامام احمد والدارقطنى وهو حجة على الشافعى فى قوله يقتص منه فى الحال لتحقق الموجب اهق

(فى مال القاتل) لقوله عليه السلام لا تعقل العواقل عمدا الحديث اهق

(ولا حرمان ارث) لقول على عمده وخطأه سواء فى مجنون صال على رجل بسيف فضربه والصبى مظنة الرحمة وحرمان الارث عقوبة وهما ليسا من اهلها والكفارة للاثم ولا ذنب لهما اهق

فاختلفا فى سبب سقوطها فان قبل مضى السنة فالقول للمضروب وان بعد مضيها فللضارب * ولو شج رجلا فالتحمت ونبت الشعر ولم يبق لها اثر يسقط الارش وعند ابى يوسف يجب ارش الالم وهو حكومة عدل وعند محمد اجرة الطبيب * وكذا لو جرحه بضرب فزال اثره * وان بقى فحكومة عدل بالاجماع * ولا يقتص لجرح اوطرف او موضحة الا بعد البرء وكل عمد سقط فيه القود لشبهة كقتل الاب ابنه فالدية فيه فى مال القاتل وعمد الصبى والمجنون خطأ وديته على عاقلته ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث فيه والمعتوه كالمجنون

(فصل)

ومن ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا فعلى عاقلته غرة وهى خمسمائة درهم * فان ألقته حيا فمات فدية * وان ميتا وماتت الام فغرة ودية * وان ماتت فألقته حيا فمات فديتها وديته وان ميتا فديتها فقط * وما يجب فى الجنين يورث عنه ولا يرث منه الضارب * وفى جنين الامة نصف عشر قيمته لو ذكرا او عشر قيمته لو انثى وعند ابى يوسف ان نقصت الام ضمن نقصانها والا فلا ضمان عليه فان ضربت فحرر سيدها حملها

(فعلى عاقلته غرة) بضم الغين المعجمة وتشديد الراء المهملة وغرة الشيء فى اللغة خياره وقد تطلق ايضا على اول الشيء كما يسمى اول الشهر غرة وسمى وجه الانسان غرة لانه اول شيء يظهر وفسرها شرعا بقوله وهى خمسمائة درهم لما روى عنه عليه السلام انه قال فى الجنين غرة عبد او امة قيمتها خمسمائة درهم وروى او خمس من مائة فتكون الغرة نصف عشر الدية وسمى الزنينية لانه غرة ما عليه اى خياره وافضله كما تر اهق

(فغرة ودية) اى فعليه دية بقتل الام وغرة بالجنين والاصل فيه حديث المغيرة كنت بين جارتين لى فضربت احداهما الاخرى بعمود مسطح فالقت جنينا فماتت فقضى رسول الله على عاقلة الضاربة كذا فى الكافى اهق

(فديتها فقط) وقال الشافعى تجب الغرة مع الدية لان الجنين مات بضربه ظاهرا ولنا ان موت الام سبب لموته ظاهرا لان حياته بحياتها فيتحقق موته بموتها فلا يكون فى معنى ما ورد به النص اهق

فالقته حيا فمات تجب قيمته لا ديته ولا كفارة فى الجنين والمستبين بعض خلقه كتام الخلق * وان شربت دواء فعالجت فرجها لطرح جنينها فالغرة على عاقلتها ان فعلت بلا اذن ابيه وان باذنه فلا

* (باب مايحدث فى الطريق) *

من احدث فى طريق العامة كنيفا اوميزابا اوجرصنا اودكانا وسعه ذلك ان لم يضر بهم ولكل منهم نزعه وفى الطريق الخاص لايسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر بهم وعلى عاقلته دية من مات بسقوطها فيهما وكذا لوعثر بنقضه انسان * وان وقع العاثر على آخر فماتا فالضمان على من احدثه لاعلى العاثر وان اصابه طرف الميزاب الذى فى الحائط فلا ضمان وان طرفه الخارج ضمن كمن حفر بئرا او وضع حجرا فى الطريق فتلف به انسان وان تلف به بهيمة فضمانها فى ماله * والقاء التراب واتخاذ الطين كوضع الحجر والخشبة ونحو ذلك * وهذا اذا فعله بلا اذن الامام * فان فعل شيأ من ذلك باذنه فلا ضمان * ولو مات الواقع فى البئر جوعا او غما فلا ضمان على حافره وان بلا اذن * وعند محمد عليه الضمان * وكذا عند

(كتام الخلق) اى الجنين الذى استبان بعض خلقه كتام الخلق فيما ذكر من الاحكام اهـ ق

(وان باذنه فلا) اى فلا تجب لعدم التعدى ولو امر امرأة ففعلت ذلك لاتضمن المأمورة

(اوجرصنا) الجرصن دخيل اى ليس بعربى وقد اختلف فيه فقيل هو البرج وقيل مجرى ماء ركب فى الحائط اهـ ق

(ان لم يضر بهم) اى بالعامة ان كان الطريق واسعا بحيث لايضر ذلك بالمار اهـ ق

(بسقوطها فيهما) اى فى الطريق العام والخاص لانه متسبب بالتلف متعد بشغل الطريق اهـ ق

(فالضمان على من احدثه) المراد بالضمان وجوب الدية فى العاقلة كما صرح به العينى وغيره اهـ ق

(على من احدثه) لانه هو المتعدى فى السبب دون العاثر اهـ ق

(الذى فى الحائط فلا ضمان) اى على احد لانه انما وضع ذلك الطرف من الميزاب فى ملكه واحداث شئ فى ملكه لايكون تعديا كذا فى الكافى اهـ ق

(ضمن كمن حفر بئرا) عند ابى حنيفة لان مؤنته انما يضاف الى الحافر اذا مات بسبب الوقوع لجعل الحافر كالدافع له من حيث ازالة المسكة فاما اذا طرأ عليه سبب آخر للهلاك ولا صنع للحافر فيه فلا يضاف اليه اهـ ق

(وعند محمد عليه الضمان) فى الوجوه لان ذلك انما يحدث بسبب الوقوع فى البئر اذ لولاه لكان الطعام قريبا منه والحكم يضاف الى السبب بغير واسطة تارة وبواسطة اخرى

ابى يوسف فى الغم لا فى الجوع * وان وضع حجرا فنحاه آخر فضمان ما تلف به على الثانى * ولو اشرع جناحا فى دار ثم باعها فضمان ما تلف به عليه وكذا لو وضع خشبة فى الطريق ثم باعها وبرئ الى المشترى منها فتركها المشترى فضمان ما تلف بها على البائع * ولو وضع فى الطريق جمرا فاحرق شيأ ضمنه * ولو احرق بعد ما حركته الريح الى موضع آخر لا يضمن ان كانت ساكنة عند وضعه * ويضمن من حمل شيأ فى الطريق ما تلف بسقوطه منه وكذا من ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة الى مسجد غيره بلا اذن فعطب به احد خلافا لهما وكذا لو ادخل هذه الاشياء الى مسجد حيه لا يضمن اجماعا وكذا لو تلف شئ بسقوط رداء هو لابسه * ومن جلس فى المسجد غير مصل فعطب به احد ضمنه خلافا لهما * ولا فرق بين جلوسه لاجل الصلاة او للتعليم او لقرآءة القرآن او نام فيه فى اثناء الصلاة * وبين ان يمر فيه او يقعد للحديث ولا بين مسجد حيه وغيره اما المعتكف فقيل على هذا الخلاف وقيل لا يضمن بلا خلاف * وفى الجالس مصليا لا يضمن اجماعا وان من غير اهله * ولو استأجر رب الدار

(فى الغم) اى عليه الضمان فى الغم لانه لا سبب الاثم سوى الوقوع لا فى الجوع لان الجوع لا يختص بالبئر اه ق

(على البائع) ولا شئ على المشترى لانه ما احدث فى الطريق شيئا وقد ذكرناه اه ق

(لا يضمن) لان حكم الفعل قد انتسخ بالتحول من ذلك الموضع الى موضع آخر وهذا اذا لم يكن فى اليوم ريح فان كان فيه ريح فهو ضامن ايضا لانه كان عالما حين القاه ان الريح تذهب من موضع الى موضع فهو ضامن ايضا فلا ينسخ حكم فعله لذلك بل جعل كالمباشر اه ق

(خلافا لهما) فانه لا يضمن عندهما لان القربة لا تتقيد بشرط السلامة ويستوى فيها اهل المسجد وغيرهم وبه قالت الائمة الثلاثة اه ق

(هو لابسه) قيد باللبس لانه ان كان حاملا له فسقط على انسان فعطب به ضمن اه ق

(لاجل الصلاة الخ) وذكر شمس الائمة ان الجالس لانتظار الصلاة لا يضمن وانما الخلاف فى عمل لا يكون له اختصاص بالمسجد اه ق

(ولا بين مسجد حيه وغيره) وهذا كله على الخلاف السابق اه ق

عمله لاخراج الجناح اوالظلة فتلف به شئ فالضمان عليهم ان
قبل فراغ عملهم وان بعده فعليه * ويضمن من صب الماء
فى الطريق العام ماعطب به وكذا ان رشه بحيث يزلق
اوتوضأ به واستوعب الطريق * وان فعل شيأ من ذلك فى سكة
غير نافذة وهو من اهلها اوقعد فيها اووضع متاعه لايضمن
وكذا ان رش مالايزلق عادة اوبعض الطريق فتعمد المار
المرور عليه * ووضع الخشبة كالرش فى استيعاب الطريق
وعدمه * وان رش فناء حانوت بأذن صاحبه فالضمان على
الآمر استحسانا كما لو استأجره ليبنى له فى فناء حانوته فتلف به
شئ بعد فراغه * ولو كان امره بالبناء فى وسط الطريق
فالضمان على الاجير * ولو كنس الطريق لايضمن ماتلف
بموضع كنسه * ولو جمع الكناسة فى الطريق ضمن ماتلف بها
* ولاضمان فيما تلف بشئ فعل فى الملك اوفى فناء له فيه حق
التصرف بان لم يكن للعامة ولا مشتركا لاهل سكة غير نافذة
وان استأجر من حفر له فى غير فنائه فالضمان على المستأجر
ان لم يعلم الاجير أنه غير فنائه * وان علم فعلى الاجير * وان قال
هو فنائى وليس لى فيه حق الحفر فالضمان على الاجير قياسا

(ان قبل فراغ عملهم) لان التلف بفعلهم اذ السقوط لتقصيرهم فى الامساك اهق

(وان بعده فعليه) اى الضمان استحسانا وفى القياس هذا كالاول لانهم باشروا احداث ذلك فى الطريق وصاحب الدار ممنوع من احداثه وانما يعتبر امره فيما له ان يفعل بنفسه اهق

(واستوعب الطريق) لانه متعد بالحاق الضرر بالمارة اهق

(لايضمن) لانه من ضروريات السكنى كما فى الدار المشتركة اهق

(وكذا ان رش الخ) اى وكذا لايضمن الراش لانه يجد موضعا للمرور اهق

(فالضمان على الاجير) لفساد الامر بخلاف الفناء لانه لايباح له فيما بينه وبين ربه احداث مثل ذلك فى فنائه اذا كان يتضرر به غيره وقد جرت العادة بذلك فى بلاد المسلمين فاعتبر امره ولكن لما كان الفناء غير مملوك له صح تقييده بشرط السلامة اهق

(ولاضمان فيما تلف بشئ الخ) لانه غير متعد اما اذا كان لجماعة المسلمين او مشتركا بأن كان فى سكة غير نافذة فعليه الضمان لانه متسبب متعد كذا فى الهداية اهق

وعلى المستأجر استحسانا * ومن بنى قنطرة بغير اذن الامام فتعمد احد المرور عليها فعطب فلا ضمان على البانى

(فصل)

ان مال حائط الى طريق العامة فطولب ربه بنقضه من مسلم اوذمى واشهد عليه فلم ينقضه فى مدة يمكن نقضه فيها فتلف به نفس اومال ضمن عاقلته النفس وهو المال وكذا لو طولب به من يملك نقضه كأب الطفل ووصيه والراهن بفك الرهن والعبد التاجر والمكاتب * ولا يضمن ان باعه بعد الاشهاد وسلمه الى المشترى اولا فسقط ولا ان طولب به من لا يملكه كالمرتهن والمستاجر والمودع وان بناه مائلا ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه وان لم يطالب بنقضه كما فى اشراع الجناح ونحوه * وان مال الى دار رجل فالطلب لربها اولساكنها فيصح تأجيله وابراؤه * ولا يصح التأجيل فيما مال الى الطريق ولو من القاضى اوالمشهد * ولو كان الحائط بين خمسة فأشهد على احدهم ضمن خمس ما تلف به وعندهما نصفه * وان حفر احد ثلاثة فى دار هى لهم بئرا بغير اذن شريكيه او بنى حائطا ضمن ثلثى ما تلف به وعندهما نصفه

(فتعمد احد المرور عليها الخ) بان كان بصيرا او يجد موضعا آخر للمرور فانه صار متعديا فتسبب التلف اليه دون التسبب وصار كانه اتلف نفسه فاما اذا لم يتعمد بان كان اعمى اوتر ليلا فان البانى يضمن اذا وضعها بغير اذن الامام فاما اذا وضعها باذنه فلا يضمن اه ق

(ضمن) والقياس ان لا يضمن لانه لا صنع له فيه لان البناء كان فى ملكه والميلان وشغل الهواء ليس من فعله ولا مباشرة ولا تسبب وهو متعد فيه اه لو مال حائط فصار كما لو كان قبل الاشهاد حتى لو مال واتلف لصغير فاشهدوا على ابيه او وصيه فسقط واتلف على الاب شيئا فالضمان فى مال الصبى لان الاشهاد على الاب والوصى كالاشهاد على الصبى لانهما يقومان مقامه فى امكان هدم الحائط فصار التقدم اليهما كالتقدم اليه بعد بلوغه وهما فى ترك الهدم يعملان للصبى اه ق

(والعبد التاجر) سواء كان عليه دين او لا لان ولاية النقض له وما تلف بالسقوط ان كان مالا فضمانه فى رقبته حتى يباع فيه وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لان الاشهاد من وجه على المولى اه ق

(وسلمه الى المشترى اولا) كذا فى الكافى وليس فى الهداية لفظ اولا اه ق

(فسقط) اى الحائط بعد البيع فتلف به مال او نفس وانما لم يضمن لان الجناية بترك الهدم مع تمكنه وقد زال بالبيع اه ق

(وعندهما نصفه) فى المسألتين لان ما تلف به بنصيب من اشهد عليه معتبر لانه صار جانيا وما تلف بنصيب من لم يشهد عليه هدر فصار كما لو جرح رجلا ولدغته عقرب ونهشته حية فمات من ذلك فانه يضمن الجارح النصف وفى مسألة البئر كان تلف النفس بالحفر فى ملكه وفى ملك غيره فانقسم نصفين اه ق

* (باب جناية البهيمة وعليها) *

يضمن الراكب ماوطئت دابته اواصابت بيدها اورجلها اورأسها اوكدمت او خبطت اوصدمت لامانفحت برجلها اوذنبها الا اذااوقفها ولا ما عطب بروثها او بولها سائرة اوموقفة لاجله * فان اوقفها الالاجله ضمن ماعطب به * فان اصابت بيدها اورجلها حصاة اونواة اوأثارت غبارا اوحجرا صغيرا ففقأ عينا اوافسد ثوبا لايضمن وان كبيرا ضمن * ويضمن القائد مايضمنه الراكب وكذا السائق فى الاصح وقيل يضمن النفحة ايضا * ولا كفارة عليهما ولا حرمان ارث اووصية بخلاف الراكب * وان اجتمع الراكب والقائد اوالراكب والسائق فالضمان عليهما وقيل على الراكب وحده * وان اصطدم فارسان اوماشيان فماتا ضمن عاقلة كل دية الآخر * وان تجاذبا حبلا فانقطع فماتا فان وقعا على ظهرهما فهما هدر * وان على وجههما فعلى عاقلة كل دية الآخر * وان اختلفا فدية من على وجهه على عاقلة من على ظهره * وان قطع آخر الحبل فماتا فديتهما على عاقلته وان ساق دابة فوقع سرجها اوغيره من ادواتها على انسان فمات

(ماوطئت دابته الخ) لان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن لانها ليست من ضروريات السير

(لامانفحت) اى ضربت وهو بالحاء المهملة وهو مقيد بشرط اه ق

(يضمن النفحة ايضا) من باب فعل يفعل بالفتح فيهما فكل موضع يضمن فيه الراكب يضمن فيه السائق والقائد لانهما مسببان كالراكب فى غير الوطئ فيجب عليهما الضمان بالتعدى كالراكب وهذا الحكم مطرد ومنعكس فى الصحيح اه ق

(ولا كفارة عليهما) اى على القائد والسائق اه

(فالضمان عليهما) اى على عاقلة السائق والقائد لاستوائهما فى التسبب هذا اذا كان السائق فى جانب من الابل اما اذا كان فى وسط الابل واخذ بزمام واحد يضمن هو وحده ما عطب بما هو خلفه ويضمنان ماتلف بما هو قدامه لان القائد لا يقود ما خلف السائق لانفصام الزمام اه ق

(على الراكب وحده) لانه مباشر على ماقدمنا والسائق متسبب والاضافة الى المباشر اولى وجميع هذه ان كان الهالك آدميا فالدية على العاقلة لانها تحمل الدية فى الخطأ تخفيفا على القاتل مخافة استئصال ماله وهذه دون الخطأ فى الجناية فكانت اولى بالتخفيف اه ق

(فهما هدر) لان موت كل واحد منهما مضاف الى فعله وقوة نفسه لاقوة صاحبه اه ق

(على عاقلة من على ظهره) لانه مات بقوة صاحبه وهدر دم الذى وقع على ظهره لانه مات بقوة نفسه اه ق

(فديتهما على عاقلته) اى عاقلة القاطع لانه مضاف الى فعله وهو القطع فكان سببا اه

(ضمن) لانه متعد فى هذا التسبب لان الوقوع بتقصير منه وهو ترك الشد والاحكام فى الشد فصار كأنه ألقاه على الطريق بيده اهـ ق

(وكذا قائد قطار الخ) لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه اهـ ق

(ضمن عاقلة القائد الخ) لانه يمكنه صيانة القطار عن ربط غيره فاذا ترك الصيانة صار متعديا وفى التسبب الدية اهـ ق

(ضمن ما اصاب فى فوره) لان الحامل فاضيف الفعل اليه فما دام فى فوره فهو سائق له حكما فيلحق بالسوق اهـ ق

(ونخسها) نخس الدابة اذا طعنها بعود اهـ مغرب

(ضمن هو) اى الضارب او الناخس على الراكب اهـ ق

(فعليهما) اى يكون الضمان على الاتفاق ايضا نصفين لانه متعد فى تسبيبه اهـ ق

(والناخس) لانه متعد فى تسبيبه

(فضمانه على عاقلة الناخس) اهـ ق وفيه الدية على العاقلة

ضمن وكذا قائد قطار وطئ بعير منه انسانا فمات فالنفس على عاقلته والمال فى ماله * وان كان مع القائد سائق فالضمان عليهما * فان ربط بعير على قطار بغير علم قائده فعطب به انسان ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط * ومن ارسل بهيمة اوكلبا وساقه ضمن ما اصاب فى فوره * وفى الطير لا يضمن وان ساقه * وكذا فى الدابة والكلب ان لم يسق او انفلتت بنفسها ليلا اونهارا فأصابت مالا او نفسا * ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها احدا اونفرت فصدمته فمات ضمن هو لا الراكب ان فعل ذلك حال السير * وان اوقفها الا فى ملكه فعليهما * وان نفحت الناخس فدمه هدر * وان ألقت الراكب فضمانه على عاقلة الناخس * وان فعل ذلك بأذن الراكب فهو كفعل الراكب لكن ان وطئت احدا فى فورها بعد النخس بالاذن فديته عليهما * ولا يرجع الناخس على الراكب فى الاصح كما لو أمر صبيا يستمسك على دابة بتسييرها فوطئت انسانا فمات لا يرجع عاقلة الصبى بما غرموا من الدية على الآمر وكذا لو ناول الصبى سلاحا فقتل به احدا وكذا الحكم فى نخسها ومعها قائد أو سائق

(فديته عليهما) لان سيرها فى تلك الحالة مضاف اليهما والاذن يتناول فعله السوق ولا يتناوله من حيث انه اتلاف فمن هذا الوجه يقتصر عليه والركوب وان كان علة للوطئ فالنخس ليس بشرط لهذه العلة بل هو شرط او علة للسير والسير علة للوطئ ولهذا لا يترجح صاحب العلة كمن جرح انسانا فوقع فى بئر حفرها غيره على قارعة الطريق ومات فالدية عليهما لما ان الحفر شرط وجود علة اخرى دون علة الجرح اهـ هداية

(فى الاصح) لانه لم يأمره بالايطاء والنخس ينفصل عنه وقيل يرجع الناخس على الراكب بما ضمن فى الايطاء لانه فعل بأمره اهـ ق

(لا يرجع عاقلة الصبى الخ) فان عاقلة الصبى لا يرجعون بما غرموا على الآمر اهـ ق

(وكذا الحكم فى نخسها) لان الفعل مضاف الى الناخس اهـ ق

* وان نخسها شئ منصوب فى الطريق فالضمان على من نصبه ولا فرق بين كون الناخس صبيا اوبالغا وان كان عبدا فالضمان فى رقبته * وجميع مسائل هذا الفصل والذى قبله ان كان الهالك آدميا فالدية على العاقلة وان غيره فالضمان فى مال الجانى * ومن فقأ عين شاة قصاب ضمن ما نقصها * وفى عين الفرس او البغل او الحمار أو بعير الجزار او بقرته ربع القيمة

* (باب جناية الرقيق وعليه) *

جنايات المملوك لا توجب الا دفعا واحدا لو محلا للدفع ولا يجب غير قيمة واحدة لو غير محل له * فلو جنى عبد خطأ فان شاء مولاه دفعه بها او يملكه وليها وان شاء فداه بارشها حالا فان مات العبد قبل ان يختار شيأ بطل حق المجنى عليه وان بعد ما اختار الفداء لا يبطل فان فداه فجنى فالحكم كذلك وان جنى جنايتين دفعه بهما فيقتسمانه بنسبة حقوقهما او فداه بارشهما فان باعه او وهبه او اعتقه او دبره او استولدها غير عالم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان عالما بها ضمن الارش كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل وان قطع عبد يد حر عمدا فدفع اليه فأعتقه فسرى فالعبد صلح

(ما نقصها) لان المقصود من الشاة اللحم فلا يعتبر فيه الا النقصان قيل قيد القصاب لغو لان الحكم فى جميع الشاة والدجاجة كالشاة اه ق

(ربع القيمة) لما روى انه عليه السلام قضى فى عين الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر لان اقامة العمل بها انما يكون بأربعة اعين عيناها وعينا المستعمل لها فصارت كأنها ذات اعين اربع فيجب الربع بفوات احداها اه ق

(لو محلا للدفع) بان كان قنا وهو الذى لم ينعقد له شئ من اسباب الحرية كالتدبير وامومية الولد والكتابة وسيجئ بيانه اه ق

(لو غير محل له) بان انعقد له شئ مما ذكرنا اه ق

(حالا) سواء كانت الجناية على حر او عبد فى النفس او فيما دونها واحترز بقوله خطأ عن العمد لكن انما يفيد التقييد اذا كانت على النفس واما اذا كانت على الاطراف فلا يفيد التقييد بها اذ لا يجرى القصاص فيها بين العبيد ولا بين الاحرار والعبيد لا فرق بين ان يكون المولى قادرا على الارش اولم يكن عند ابى حنيفة وعندهما لا يصح اختياره الفداء اذا كان مفلسا الا برضى الاولياء اه ق

(فالحكم كذلك) اى كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى بعد الفداء لانه لما خلص من الجناية بالفداء جعلت كأن لم تكن وهذا ابتداء جناية فيجب الدفع او الفداء اه ق

(بارشهما) لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الا ترى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية فحق المجنى عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه بجميع اروشهم لما ذكر من تعلق الثانية بها اه ق

(ضمن الارش) فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش اه ق

بالجناية * وان لم يكن اعتقه ردّ على سيده فيقاد او يعفى وكذا
لو كان القاطع حرّا فصالح المقطوع على عبده ودفعه اليه فان
اعتقه ثم سرى فهو صلح بها * وان لم يعتقه فسرى ردّ واقيد *
وان جنى مأذون مديون خطأ فأعتقه غير عالم بها ضمن لرب
الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولولى الجناية الاقل من قيمته
ومن ارشها * ولو ولدت مأذونة مديونة يباع معها فى دينها
ولو جنت لا يدفع فى جنايتها ولو اقر رجل ان زيدا حرّر عبده
فقتل ذلك العبد ولى المقر خطأ فلا شئ له * وان قال معتق
قتلت اخا زيد قبل عتقى وقال زيد بل بعده فالقول للمعتق *
وان قال المولى لأمة اعتقها قطعت يدك قبل العتق وقالت
بل بعده فالقول لها وكذا كل ما نال منها الا الجماع والغلة وعند
محمد لا يضمن الا شيأ بعينه يؤمر بردّه اليها * ولو امر عبد
محجور او صبى صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل
ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبى الآمر * ولو كان
المأمور العبد مثله دفع السيد القاتل او فداه ان كان خطأ
او المأمور صغيرا * ولا يرجع على الآمر فى الحال ويجب ان
يرجع عليه بعد عتقه بالاقل من قيمته ومن الفداء * وان كان

(او كان القاطع حرا) قيل يذكر فى بعض نسخ الجامع الصغير رجل قطع يد رجل عمدا فصالح المقطوع يده على عبد ودفعه اليه فاعتقه وان لم يعتقه مات من ذلك فالعبد صلح بالجناية ردّه على مولاه وقيل للاولياء ان يقتلوا وانما ان يعفو اه ق

(ولو جنت لا يدفع الخ) والفرق ان الدين وصف حكمى واجب فى ذمتها متعلق برقبتها استيفاء فيسرى الى الولد اه ق

(فلا شئ له) اى لهذا الرجل المقر لانه لما اقر ان مولاه اعتقه فقد اقر بانه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء بالارش لانه ينكر اه ق

(لا يضمن الا شيأ بعينه) وهو القياس لانه منكر الضمان باسناده الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان اه ق

(على عاقلة القاتل) وهو الصبى لانه هو القاتل وعمده وخطأه سواء فتجب الدية على عاقلة القاتل اه ق

(ورجعوا على العبد بعد عتقه) لانه هو الذى اوقعهم فى هذه الورطة وعدم الاعتبار قبل العتق كان لحق المولى وقد زال لا لنقصان اهليته اه ق

(لا على الصبى الآمر) لانه قاصر الاهلية وفى شرح الزيادات لا ترجع العاقلة على العبد ايضا ابدا لان هذا ضمان جناية وهو على المولى لا على العبد وقد تعذر ايجابه على المولى لما كان

(ومن الفداء) عبارة الجامع الصغير وليس على الآمر ولا على عاقلته شئ وقال الفقيه ابو الليث وهذا اوفق للقواعد اه فى شرحه يعنى لا شئ عليه فى الحال ولكن يجب عليه بعد العتق ثم قال وهكذا ذكر فى الزيادات وانما يجب الرجوع عليه بعد العتق لانه لما امره بالقتل حتى قتله صار غاصبا ومن جاء هذا الغصب الى القول فصار كالاقرار منه بالغصب فلا يؤاخذ به الا بعد العتق هكذا قاله الفقيه ابو الليث اه ق

عمدا او المامور كبيرا اقتص * وان قتل عبد حرين لكل منهما
وليان فعفا احد وليي كل منهما دفع نصفه الى الآخرين اوفدى
بديه لهما * وان قتل احدهما عمدا والآخر خطأ فعفا احد
وليي العمد فدى بدية لوليي الخطأ وبنصفها لاحد وليي العمد
اودفع اليهم يقتسمونه اثلاثا عولا * وعندهما ارباعا منازعة
وان قتل عبد لاثنين قريبا لهما فعفا احدهما ابطل الكل وقالا
يدفع العافى نصف نصيبه الى الآخر او يفديه بربع الدية وقيل
محمد مع الامام

(فصل)

دية العبد قيمته فان كان قدر دية الحر او اكثر نقصت عن دية الحر
عشرة دراهم * وكذا لو كانت قيمة الامة كدية الحرة او اكثر
وفى الغصب تجب القيمة بالغة ما بلغت * وما قدر من دية الحر
قدر من قيمة الرقيق ففى يده نصف قيمته * ولا يزاد على خمسة
آلاف الا خمسة * ومن قطع يد عبد عمدا فاعتق فسرى اقتص
منه ان كان وارثه سيده فقط والا فلا * وعند محمد لا قصاص
اصلا وعليه ارش اليد وما نقصه الى حين العتق * ومن
قال لعبديه احدكما حر فشجا فبين العتق فى احدهما فأرشهما له

(الى الآخرين) وهما الوليان اللذان لم يعفوا اه ق

(اوفدى بديه لهما) لانه لما عفا احد وليي كل منهما سقط القصاص وانقلب مالا وقد سقط نصيب العافيين وهو النصف فاما ان يدفع نصفه او الدية الواحدة اه ق

(عولا) اى بطريق العول لان حقهم فى الدية كذلك فيضرب ولى الخطأ بعشرة آلاف ويضرب غير العافى من وليي العمد بخمسة آلاف وهذا عند ابى حنيفة اه ق

(وقيل محمد مع الامام) وفى الهداية ذكر فى بعض النسخ قول محمد مع ابى حنيفة وفى اكثرها مع ابى يوسف انتهى والمراد ببعض النسخ نسخ الجامع الصغير اه ق

(فصل) اى فى بيان ما اوجب قتل العبد دية العبد

(نقصت عن دية الحر) اظهارا لانحطاط رتبة الرقيق عن الحر وعند ابى يوسف تجب قيمة العبد بالغة ما بلغت اه ق

(والا فلا) اى وان لم يكن الوارث السيد فقط بل يكون له وارث آخر لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت فالورثة فتتحقق الاشتباه فيتعذر ولا يجب عليه وجه بسبق الولاية اه ق

(الى حين العتق) لان سبب الملك على اعتبار حالة الجرح فالمستحق السيد فقط والولاية بالولاء على اعتبار حالة الموت فتنزل اختلاف السبب منزلة اختلاف المستحق فيما لا يثبت بالشبهة اوفيما يحتاط فيه ولهما ان المالية معتبرة فى حق الاطراف وانما تسقط فى حق الذات فقط وحكم الاموال ماذكر كما فى الفارق ولهما ان المالية وان كانت معتبرة فالآدمية مهدرة والعمل بالشبهين اوجب اه ق

(فأرشهما له) اى للسيد لما عرف ان البيان اظهار من وجه وانشاء من وجه وبعد الشجة يحمل الانشاء فاعتبر انشاء فكانه اعتق وفى البيان اه ق

وان قتلا فله دية حر وقيمة عبد ان القاتل واحدا * وان قتل كلا واحد فقيمة العبدين * ومن فقأ عيني عبد فان شاء سيده دفعه اليه واخذ قيمته اوأمسكه ولا شئ له * وعندهما ان امسكه فله ان يضمنه نقصانه

(فصل)

وان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش * فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى في القيمة ان دفعت اليه بقضاء والا فان شاء اتبع ولي الاولى وان شاء اتبع المولى وعندهما يتبع ولي الاولى بكل حال * وان اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لا يلزمه الا قيمة واحدة وان اقر المدبر بجناية خطأ لا يلزم شئ في الحال ولا بعد عتقه

(باب غصب العبد والصبي والمدبر والجناية في ذلك)

ولو قطع سيد يد عبده فغصب فمات من القطع في يد الغاصب ضمن قيمته مقطوعا * وان قطع سيده يده عند الغاصب فمات برئ الغاصب * ولو غصب محجور مثله فمات في يده ضمن * ولو غصب مدبر فجنى عند غاصبه ثم عند سيده او بالعكس ضمن

(قيمة العبدين) لانهما بعد الموت لم يبقيا محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضا فيكون الكل نصفين بين المولى والورثة لعدم الاولوية وان اختلفت [illegible] منهما يجب قيمة كل واحد منهما ودية الآخر اه ق

(ضمن السيد) اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من العين ولا من الارش ولا منع من المولى في اكثر منهما وفيهما تقوم مقامها اه ق

(ان دفعت اليه بقضاء) اذ ليس في جناياته الا قيمة واحدة ولا تعدي على المولى لانه مجبور على الدفع اه ق

(والا) اي وان دفعت اليه بلا قضاء ولا تعدي على المولى لانه حين دفع اه ق

(بكل حال) لانه لم تكن الجناية الثانية موجودة وقد دفع كل الحق الى مستحقه وصار كما اذا دفع بالقضاء وله ان الثانية مقارنة للاولى من وجه اه ق

(باب غصب العبد الخ) اي في بيان احكام ذلك (والجناية في ذلك) اي فيما ذكر من العبد والصبي اه ق

(فمات في يده ضمن) لان المحجور [illegible] واخذ بافعاله الخ اه ق

فان كان الغصب ظاهرا [illegible] فيه اه ق

سيده قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفعه الى
رب الاولى فى الصورة الاولى ثم رجع به ثانيا عليه * وعند
محمد لا يدفعه ولا يرجع ثانيا * وفى الصورة الثانية يدفعه
ولا يرجع ثانيا بالاجماع * والقن فى الفصلين كالمدبر الا انه
يدفعه وفى المدبر يدفع القيمة * وحكم تكرار الرجوع والدفع
كما مر فى المدبر اختلافا واتفاقا * ولو غصب رجل مدبرا مرتين
فجنى عنده فى كل منهما غرم سيده قيمته لهما ورجع بها على
الغاصب ودفع نصفها الى ولى الاولى ورجع به عليه ثانيا اتفاقا
وقيل فيه خلاف محمد * ومن غصب صبيا حرا فمات فى يده
فجأة او بحمى فلا شئ عليه * وان مات بصاعقة او نهش حية
فعلى عاقلته ديته ولو قتل صبى عبدا مودعا عنده ضمن عاقلته
وان اكل طعاما او اتلف مالا اودع عنده فلا ضمان خلافا
لابى يوسف * ولو اودع عند عبد محجور مالا فاستهلكه ضمن
بعد العتق لا فى الحال خلافا له * والاقراض والاعارة
كالايداع فيهما * والمراد بالصبى العاقل * وفى غير العاقل
يضمن المال ايضا بالاتفاق كما يضمن العاقل ايضا مالا اتلفه بلا
ايداع ونحوه

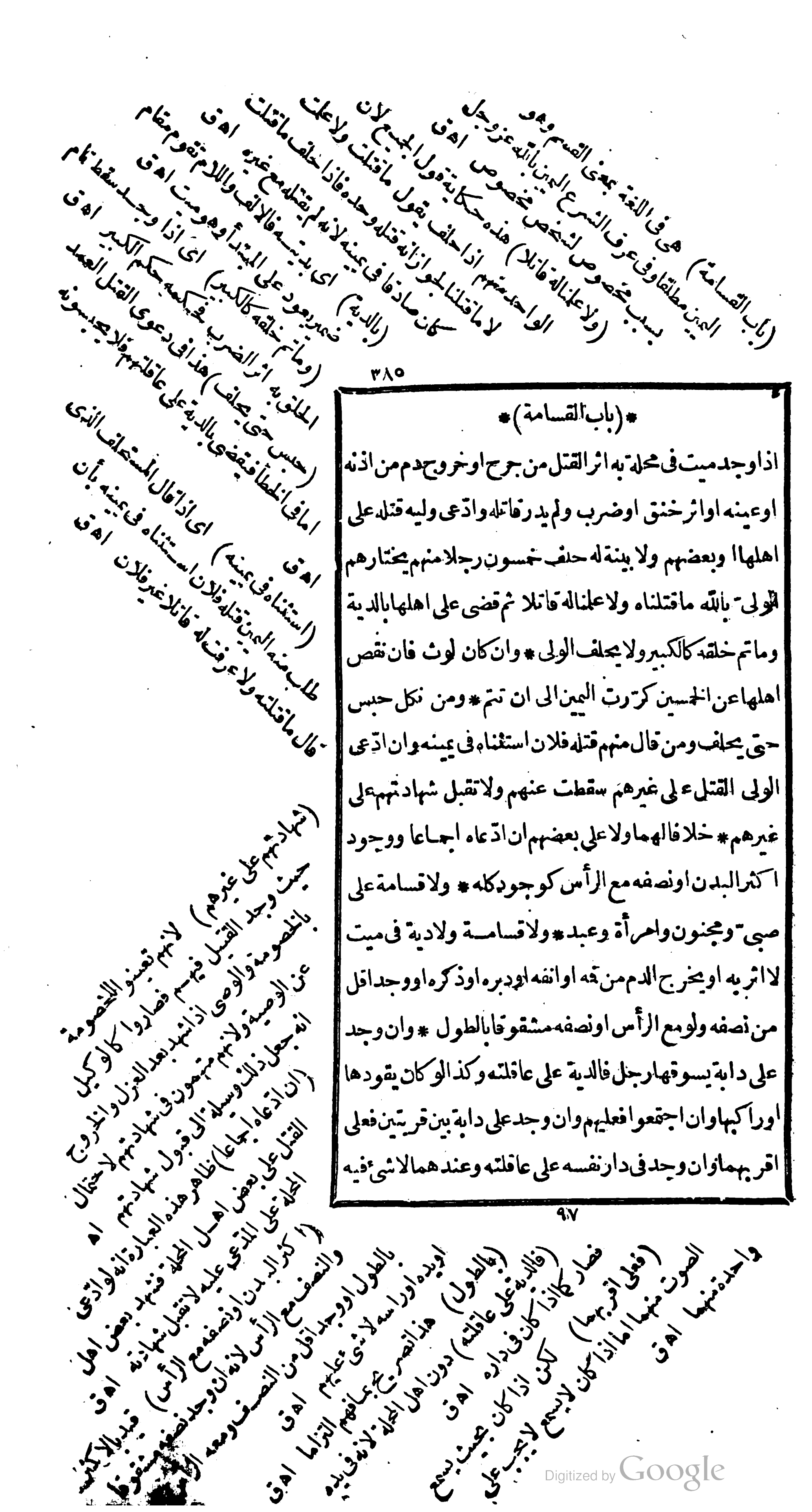
(لا يدفعه ولا يرجع ثانيا) لانه عوض ما اخذ ولى الجناية الاولى ولا يدفع اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل فى ملك شخص واحد ولهما ان حق الولى فى جميع القيمة لانه حين جنى فى حقه لا يزاحمه احد فيستحق كلها اهـ ق

(فيه خلاف محمد) اى لو غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على المولى ثم غصبه ثم جنى عليه مرة اخرى فعلى الولى قيمته بينهما نصفين لانه منع رقبة واحدة بالتدبير فيجب عليه قيمة واحدة ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا فى يده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب ثم قيل هذه المسألة على الاختلاف كالاولى وقيل على الاتفاق اهـ ق

(فعلى عاقلته ديته) والقياس ان لا يضمن فى الوجهين وهو قول زفر والشافعى لان الغصب فى الحر لا يتحقق وجه الاستحسان ان لا يضمن بالغصب ولكن يضمن بالاتلاف وهذا اتلاف تسببا لانه نقله الى مكان الصواعق او الحيات اهـ ق

(فلا ضمان خلافا لابى يوسف) فانه يضمن عنده لانه اتلف مالا معصوما اهـ ق

(فيهما) اى وعلى هذا الخلاف الاقراض فى العبد والصبى اهـ ق



(باب القسامة)

اذا وجد ميت فى محلة به اثر القتل من جرح او خروج دم من اذنه او عينه او اثر خنق او ضرب ولم يدر قاتله وادّعى وليه قتله على اهلها او بعضهم ولا بينة له حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولى بالله ماقتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم قضى على اهلها بالدية وماتم خلقه كالكبير ولا يحلف الولى * وان كان لوث فان نقص اهلها عن الخمسين كررت اليمين الى ان تتم * ومن نكل حبس حتى يحلف ومن قال منهم قتله فلان استثناه فى يمينه وان ادّعى الولى القتل على غيرهم سقطت عنهم ولا تقبل شهادتهم على غيرهم * خلافا لهما ولا على بعضهم ان ادّعاه اجماعا ووجود اكثر البدن او نصفه مع الرأس كوجود كله * ولا قسامة على صبى ومجنون وامرأة وعبد * ولا قسامة ولا دية فى ميت لا اثر به او يخرج الدم من فمه او انفه او دبره او ذكره او وجد اقل من نصفه ولو مع الرأس او نصفه مشقوقا بالطول * وان وجد على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته وكذا لو كان يقودها او راكبها وان اجتمعوا فعليهم وان وجد على دابة بين قريتين فعلى اقربهما وان وجد فى دار نفسه فعلى عاقلته وعندهما لاشئ فيه

(باب القسامة) هى فى اللغة بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا وفى عرف الشرع اليمين بالله عز وجل بسبب مخصوص لشخص مخصوص اهـ ق

(ولا علمنا له قاتلا) هذه حكاية قول الجميع لان الواحد منهم اذا حلف يقول ما قتلت ولا علمت له قاتلا لا ماقتلنا لجواز انه قتله وحده فاذا حلف ماقتلت كان صادقا فى يمينه لانه لم يقتله مع غيره اهـ ق

(بالدية) اى بديته والالف واللام تقوم مقام ضمير يعود على المبتدأ وهو ميت اهـ ق

(وماتم خلقه كالكبير) اى اذا وجد سقط تام الخلقة به اثر الضرب فحكمه حكم الكبير اهـ ق

(حبس حتى يحلف) هذا فى دعوى القتل العمد اما فى الخطأ فيقضى بالدية على عاقلتهم ولا يحبسونه اهـ ق

(استثناه فى يمينه) اى اذا قال المستحلف الذى طلب منه اليمين قتله فلان استثناه فى يمينه بان قال ماقتلته ولا عرفت له قاتلا غير فلان اهـ ق

(شهادتهم على غيرهم) لانهم نصبوا انفسهم خصوما حين وجد القتيل فيهم فصاروا كالوكيل بالخصومة والوصى اذا شهد بعد العزل والخروج عن الوصية ولانهم متهمون فى شهادتهم لاحتمال انه جعل ذلك وسيلة الى قبول شهادتهم اهـ

(ان ادعاه اجماعا) ظاهر هذه العبارة انه لو ادّعى القتل على بعض اهل المحلة فشهد بعض اهل المحلة على المدّعى عليه لا تقبل شهادته اهـ ق

(اكثر البدن او نصفه مع الرأس) قيد بالاكثر والنصف مع الرأس لانه ان وجد نصفه مشقوقا بالطول او وجد اقل من النصف ومعه الرأس او يده او رأسه لا شئ عليهم اهـ ق

(بالطول) هذا تصريح بما فهم التزاما اهـ ق

(فالدية على عاقلته) دون اهل المحلة لانه فى يده فصار كما اذا كان فى داره اهـ ق

(فعلى اقربهما) لكن اذا كان بحيث يسمع الصوت منهما اما اذا كان لا يسمع لا يجب على واحد منهما اهـ ق

وان وجد فى دار انسان فعليه القسامة وعلى عاقلته الدية
وان كان العاقلة حضورا يدخلون فى القسامة ايضا خلافا
لابى يوسف والاكررت عليه * والقسامة على الملاك دون
السكان وعند ابى يوسف على الجميع وهى على اهل الخطة
ولو بقى منهم واحد دون المشترين وعنده على المشترين ايضا
ولم يبق من اهل الخطة احد فعلى المشترين اتفاقا وان بيعت دار
ولم تقبض فعلى البائع وعندهما على المشترى * وفى البيع
بخيار على ذى اليد وعندهما على من يصير الملك له * ولاتدى
عاقلة ذى اليد الابحجة انها له * وان وجد فى دار مشتركة
سهاما مختلفة فالقسامة والدية على الرؤس * وان وجد
فى سفينة فعلى من فيها من الملاحين والركاب * وان
وجد فى مسجد محلة فعلى اهلها وان بين قريتين فعلى اقربهما
وان فى سوق مملوك فعلى المالك وعند ابى يوسف على السكان
وفى غير المملوك كالشوارع على بيت المال * وكذا ان وجد
فى المسجد الجامع وكذا ان وجد فى السجن وعند
ابى يوسف على اهل السجن * وان فى برية ليس بقربه
قرية يسمع منها الصوت فهو هدر * وكذا لو فى وسط الفرات

(خلافا لابى يوسف) فانه لاقسامة عنده على العاقلة لان رب الدار اخص بالدار من غيره فصار كأهل المحلة لايشاركهم فى القسامة غيرهم

(والاكررت) اى وان لم يكونوا حضورا بان كانوا غيبا اه ق

(على الجميع) لوجود القتل بينهم والكل فى حفظ المحلة سواء ولهما ان الملاك مختصون بنصرة البقعة عادة دون السكان اه ق

(اتفاقا) لان الولاية انتقلت اليهم لزوال من يتقدم عليهم عندهما وعند ابى يوسف كانت لهم ولاية لزوال من يزاحمهم اه ق

(الابحجة انها له) فمن كان فى يده دار فوجد فيها قتيل لم تعقله العاقلة حتى يشهد الشهود انها للذى فى يده لانه لابد من الملك لصاحب اليد حتى يعقل العواقل عنه واليد وان كانت دليلا على الملك لكنها لاتفيد الملك قطعا اه ق

(على الرؤس) ولا اعتبار بتفاوت الانصباء لان صاحب القليل يزاحم صاحب الكثير فى التدبير فكانوا سواء اه ق

(والركاب) لانها فى ايديهم والغرق فى الفلك والعجلة باليد دون الملك كما فى الدابة لانها تنقل وتحول بخلاف المحلة والدار فانهما لا ينقلان ولا يحولان فافترقا وهذا على قول ابى يوسف ولا اشكال فيه فانه يرى القسامة على الملاك والسكان كما مر اه ق

(فعلى اهلها) لانهم اخص بنصرته والتصرف فيه فكأنه وجد فى محلتهم كذا فى الاختيار اه ق

(فى المسجد الجامع) فلا قسامة فيه والدية على بيت المال لانه للعامة لايختص به واحد منهم وكذلك الجسور العامة ومال بيت المال مال عامة المسلمين اه ق

وان محتبسا بالشط فعلى اقرب القرى منه * وان التقى قوم
بالسيوف ثم اجلوا على قتيل فعلى اهل المحلة الا ان يدعى
وليه على القوم اوعلى معين منهم فتسقط عنهم ولا تثبت
على القوم الا بحجة * ولو وجد فى معسكر بارض غير مملوكة
فان فى خباء اوفسطاط فعلى ربه والا فعلى الاقرب منهم
وان كانوا قد قاتلوا عدوا فلا قسامة ولا دية * وان
الارض مملوكة فالعسكر كالسكان والقسامة على
المالك لا عليهم خلافا لابى يوسف * ومن جرح فى قبيلة
ثم نقل الى اهله ولم يزل ذا فراش حتى مات فالقسامة على
القبيلة عند الامام وعند ابى يوسف لا شئ فيه * ولو مع
الجريح رجل فحمل الى اهله ومات فى اهله فلا ضمان
على الرجل عند ابى يوسف وفى قياس قول الامام يضمن *
ولو ان رجلين كانا فى بيت فوجد احدهما مذبوحا ضمن الآخر
ديته عند ابى يوسف خلافا لمحمد * ولو وجد القتيل فى قرية
لامرأة كرر اليمين عليها وتدى عاقلتها وعند ابى يوسف
على عاقلتها القسامة ايضا وقال المتأخرون والمرأة تدخل
فى التحمل مع العاقلة فى هذه المسألة ولو وجد فى ارض رجل

(فعلى اهل المحلة) لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم فاذا لم يعرف من باشره جعل عليهم القسامة والدية اه ق

(الا بحجة) لقوله عليه السلام لو اعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال واموالهم ولكن البينة على المدعى واليمين على من انكر لكن يسقط الدية عن اهل المحلة لان اقراره حجة على نفسه اه ق

(فعلى الاقرب منهم) وان لم يوجد فى الخباء ولا فى الفسطاط اه ق

(وفى قياس قول الامام يضمن) لان يده بمنزلة المحلة فوجوده فى يده كوجوده فيها وقد ذكرنا وجهى القولين اه ق

(خلافا لمحمد) فان عنده لا شئ على الآخر لانه يحتمل انه قتل نفسه وانه قتله صاحبه فلا يجب الدية بالشك ولابى يوسف ان الانسان لا يقتل نفسه ظاهرا فسقط اعتباره كما اذا وجد فى محلة اه ق

في جنب قرية ليس صاحب الارض منها فهو على صاحب الارض

(كتاب المعاقل)

هي جمع معقلة وهي الدية والعاقلة من يؤديها وهم اهل الديوان ان كان القاتل منهم يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين فان خرج ثلث العطايا في اقل او اكثر من ثلاث سنين اخذ منها ومن لم يكن منهم فعاقلته قبيلته يؤخذ منهم في ثلاث سنين من كل واحد ثلاثة دراهم او اربعة كل سنة درهم او درهم وثلث لا ازيد هو الاصح وقيل في كل سنة ثلاثة دراهم او اربعة فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا على ترتيب العصبات والقاتل كاحدهم وان كان ممن يتناصرون بالحرف او بالحلف فعاقلته اهل حرفته او حلفه وعاقلة المعتق ومولى الموالاة مولاه وعاقلته * وعاقلة ولد الملاعنة عاقلة امه فان ادعاه الاب بعد ما عقلوا عنه رجعوا على عاقلته بما غرموا * وانما تعقل العاقلة ما وجب بنفس القتل فلا تعقل جناية عمد ولا جناية عبد ولا ما لزم بصلح او باعتراف الا ان يصدقوه ولا اقل من نصف عشر الدية

(كتاب المعاقل) هي جمع معقلة بفتح الميم وسكون العين وضم القاف بمعنى العقل في الدية تسمى به لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع من القبائح اه ق

(وهم اهل الديوان) وهم اهل الرايات وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي على اهل العشيرة وهم العصبات لانهم كانوا العاقلة على عهد رسول الله فيبقى كذلك لامتناع النسخ بعده اه ق

(في ثلاث سنين) هكذا روي عن النبي عليه السلام وحكي عن عمر ايضا والعطايا ما يفرض للمقاتلة والرزق ما يفرض لفقراء المسلمين اذا لم يكونوا مقاتلة اه ق

(اخذ منها) اي من العطايا لانها انما وجبت فيها تخفيفا فاذا حصل في اي وقت حصل المقصود اه ق

(ومن لم يكن منهم) اي من اهل الديوان اه ق

(هو الاصح) لكون المأخوذ كل سنة درهما او درهما وثلثا نص عليه محمد في المبسوط اه ق

(كاحدهم) اي كواحد من العاقلة لانه هو القاتل فلا معنى لاخراجه ومؤاخذة غيره به اه ق

(عاقلة امه) لان نسبته اليهم فينصرونه اه ق

(بما غرموا) لانه تبين ان الدية كانت على عاقلة الاب حيث اكذب نفسه وبطل اللعان وثبت نسبه منه فقوم الام تحملوا مضطرين عن قوم الاب بما كان عليهم اه ق

(ولا يدخل النساء الخ) لقول عمر لا يعقل مع العاقل صبي ولا امرأة ولانهما ليسا من اهل النصرة ولان الدية تؤدى على طريق الصلة والتبرع والصبي ليس من اهلها اه ق

(فالدية في ماله) في الهداية عن ابي حنيفة رواية شاذة ان الدية في ماله ووجهه ان الاصل ان تجب الدية على القاتل لانها بدل متلف والاتلاف منه الا ان العاقلة تحملها تخفيفا على ما مر اه ق

(كتاب الوصايا) أخره عن سائر الكتب لان آخر احوال الانسان الموت فكذلك الوصية * وهي اسم بمعنى المصدر * ثم سمي به الموصى به * والايصاء لغة طلب شيء من غيره ليفعله في حال حياته وبعد وفاته * وشرعا يستعمل تارة باللام * يقال اوصى فلان لفلان بكذا يعني ملكه له بعد موته ويستعمل اخرى بالى يقال اوصى فلان الى فلان يعني جعله وصيا يتصرف في ماله اه ق

بل ذلك على الجانى * ولا يدخل النساء والصبيان فى العقل ولا يعقل مسلم عن كافر ولا بالعكس ويعقل الكافر عن الكافر وان اختلفا ملة ان لم تكن العداوة بين الملتين ظاهرة كاليهود مع النصارى وان لم تكن للذمى عاقلة فالدية فى ماله فى ثلاث سنين والمسلم يعقل عنه بيت غلة المال وقيل كالذمى * وان جنى حر على عبد خطأ فعلى العاقلة

(كتاب الوصايا)

الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت * وهى مستحبة بما دون الثلث ان كانت الورثة اغنياء او يستغنون بأنصبائهم والافتركها احب ولا تصح بما زاد على الثلث ولا لقاتله مباشرة ولا لوارثه الا باجازة الورثة وتصح بالثلث للاجنبى وان لم يجيزوا * وتصح من المسلم للذمى وبالعكس وتصح للحمل وبه ان كان بينها وبين ولادته اقل من ستة اشهر ولا تصح الهبة له * وان اوصى بامة دونه صحت الوصية والاستثناء ولا بد فى الوصية من القبول * ويعتبر بعد موت الموصى ولا اعتبار بالرد والقبول فى حياته وبه يملك الا ان يموت الموصى له بعد موت الموصى قبل القبول فانه يملكها وتصير

(وهي مستحبة) لانها اثبات حق في ماله فلم تكن واجبة كالهبة والعارية ومنهم من قال بوجوبها وليس بصحيح ومنهم من قال بوجوبها للوالدين والاقربين باية البقرة وليس استدلالا صحيحا لانها منسوخة باية النساء اه ق

(والافتركها احب) لان ترك الوصية تصدق على القريب بقدر الوصية اه ق

(ولا تصح بما زاد على الثلث) لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب والاول اولى اذ يبتغي بها رضى الله تعالى اه ق

(الا باجازة الورثة) يرجع الى الثلاثة المذكورة لان الامتناع في الكل لحقهم فيجوز باجازتهم وقال ابو يوسف لا تجوز الوصية للقاتل باجازة الورثة اه ق

(اقل من ستة اشهر) من وقت الوصية وفي النهاية من وقت الموت اه ق

(والاستثناء) لان الحمل لا يتناوله اسم الجارية لفظا فاذا افرد الام بالوصية صح افراده اه ق

لورثته ولا تصح من صبي ولا مكاتب * وان ترك وفاء والوصية مؤخرة عن الدين فلا تصح ممن يحيط دينه بماله الا ان يبرئه الغرماء وللموصي ان يرجع في وصيته قولا اوفعلا يقطع حق المالك في الغصب اويزيل ملكه كالبيع و الهبة وان اشتراه اورجع بعد ذلك * اويوجب في الموصى به زيادة لا يمكن التسليم الا بها كلت السويق والبناء في الدار والحشو بالقطن وقطع الثوب وذبح الشاة رجوع لاغسل الثوب * وتجصيص الدار اوهدمها والجحود ليس برجوع عند محمد خلافا لابي يوسف * ولا قوله اخرت الوصية اوكل وصية اوصيت بها لفلان فهي حرام * ولو قال ما اوصيت به لفلان فهو لفلان فرجوع الا ان يكون فلان الثاني ميتا وتبطل هبة المريض ووصيته لاجنبية نكحها بعدها وكذا اقراره ووصيته وهبته لابنه الكافر اوالرقيق ان اسلم اوعتق بعد ذلك وهبة المقعد والمفلوج والاشل والمسلول من كل ماله ان طال ولم يخف موته منه والا فمن ثلثه

* (باب الوصية بثلث المال) *

ولو اوصى لكل من الاثنين بثلث ماله ولم يجز ورثته قسم الثلث

(ولا مكاتب) لان ماله لا يقبل التبرع وهي على قول ابي حنيفة لا تصح وعندهما تصح اه ق

(وللموصي ان يرجع الخ) لانها تبرع فجاز الرجوع عنها كما في الهبة قبل القبض اه ق

(يقطع حق المالك في الغصب) في الهداية كل فعل لو فعله الانسان في ملك الغير ينقطع به حق المالك فاذا فعله الموصي كان رجوعا بهذه الافاعيل في الغصب اه ق

(لا يمكن التسليم الا بها) لانه لا يمكنه تسليمه بدون الزيادة ولا يمكن نقضها لانه حصل في ملك الموصي من جهته اه ق

(لابي يوسف) لان الجحود نفي في الماضي والحال فاولى ان يكون رجوعا وبه قالت الثلاثة ولمحمد ان الجحود نفي في الاصل فلا يجامعه الرجوع اذ الرجوع يستلزم الاثبات وبه جزم في الكنز فلذا قدمه المصنف على عادته لكن في العيون الفتوى على قول ابي يوسف اه ق

(اخرت الوصية) لان التاخير ليس للسقوط كتاخير الدين بخلاف ما اذا قال تركت لانه اسقاط

(فهي حرام) لان الوصف يستدعي بقاء الاصل بخلاف ما اذا قال فهي باطلة لانه الذاهب المتلاشي اه ق

(الا ان يكون فلان الخ) فتكون الوصية الاولى على حالها لان الوصية الاولى انما تبطل ضرورة كونها للثاني ولم يتحقق فبقيت للاول اه ق

(لاجنبية نكحها بعدها) اي وهب المريض لاجنبية شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها ثم مات بطل الهبة والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وهي بعده وارثة اه ق

(وكذا اقراره الخ) اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار فاعتبر في ايراثه تهمة الايثار اه ق

بينهما نصفين ولو لاحدهما بثلثه وللآخر بسدسه قسم اثلاثا
ولو لاحدهما بثلثه وللآخر بثلثيه اوبنصفه اوبكله ينصف
الثلث بينهما وعندهما يثلث فى الاول ويخمس خمسين وثلاثة
اخماس فى الثانى ويربع فى الثالث * ولا يضرب الموصى له
بالزائد على الثلث عند الامام الا فى المحاباة والسعاية والدراهم
المرسلة * وتبطل الوصية بنصيب ابنه وتصح بمثل نصيب ابنه
فلو كان له ابنان فللموصى له الثلث وان ثلاثة فالربع * وان
اوصى بجزء من ماله فالتعيين الى الورثة وان بسهم فالسدس
وعندهما مثل نصيب احدهم الا ان يزيد على الثلث ولا اجازة
قالوا هذا فى عرفهم وفى عرفنا السهم كالجزء * وان اوصى له
بسدس ماله ثم بثلث ماله واجازوا فله الثلث * وان بسدسه
ثم بسدسه فله السدس سواء اتحد المجلس او اختلف *
ولو بثلث دراهمه او غنمه او ثيابه وهى من جنس واحد فهلك
الثلثان فله الباقى ان خرج من الثلث وكذا كل مكيل وموزون
وان بثلث ثيابه * وهى متفاوتة فهلك الثلثان فله ثلث ما بقى
* وان بثلث عبيده فكذلك وعندهما كل الباقى وقيل يوافقان
والدواب كالعبيد * وان اوصى بالف وله عين ودين فهو عين

(بينهما نصفين) لان الثلث يضيق عن حقيهما اذ لا يزاد عليه عند عدم الاجازة وقد تساويا فى سبب الاستحقاق اهـ ق

(وعندهما يثلث الخ) وقال ابو حنيفة الوصية باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة تقع باطلا فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما اهـ ق

(الا فى المحاباة) صورتها ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلاثون والآخر ستون مثلا فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية فى حق زيد بعشرين وفى حق عمرو باربعين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثانى من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ وصيته وان كانت زائدة على الثلث بقدر وصيته اهـ ق

(الى الورثة) اى يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة لانهم قائمون مقام الموصى اهـ ق

(ولا اجازة) اى من الورثة وله ان السهم هو السدس اهـ ق

(فله الثلث) قال صدر الشريعة قوله ثلث مالى له ان كان اخبارا فكذب وان كان انشاء يجب ان لا يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان فى السدس اخبارا وفى الثلث انشاء فهو ممتنع ايضا اورد هذا السؤال ولم يجب وفى الدرر اقول نختار انه انشاء وانما يجب له النصف عند الاجازة اهـ ق

(او اختلف) لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثانى عين الاول الا اذا دل دليل على خلافه وهو مفقود ههنا اهـ ق

(فله ثلث ما بقى) وقال زفر ثلث ما بقى من ذلك النوع لان التركة مشتركة بين حقين فما هلك هلك عليهما وما بقى بقى عليهما اهـ ق

ان خرجت من ثلث العين والا دفع ثلث العين وثلث ما يستوفى من الدين حتى يتم * وان اوصى بالثلث لزيد وعمرو وأحدهما ميت فكله للحى * وان قال بين زيد وعمرو فالنصف للحى وان اوصى بثلث ماله ولا مال له فاكتسب فله ثلث ماله عند الموت وان بثلث غنمه ولا غنم له اوكان فهلك قبل موته بطلت * وان استفاد غنما ثم مات صحت فى الصحيح * وان اوصى بشاة من ماله ولا شاة له فله قيمتها وتبطل لو بشاة من غنمه ولا غنم له وان وصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقرآء والمساكين فلهن ثلاثة اخماسه ولكل فريق خمس وعند محمد ثلاثة اسباعه ولكل فريق سبعان * وان اوصى بثلث ماله لزيد وللفقرآء فله نصفه ولهم نصفه وعند محمد له ثلثه ولهم ثلثاه * وان اوصى بمائة لزيد ومائة لعمرو ثم قال لبكر اشركتك معهما فله ثلث مال الكل ولو بمائة لزيد وخمسين لعمرو فلبكر نصف مال الكل منهما * وان قال لفلان على دين فصدقوه فانه يصدق الى الثلث فان اوصى مع ذلك بوصايا عزل ثلثها وثلثان للورثة ويقال لكل صدقوه فى ماشئتم فيؤخذ اصحاب الوصايا بثلث ما اقروا به والورثة بثلثى ما اقروا به ويحلف كل على العلم

(فكله للحى) لان الميت ليس باهل للوصية وعن ابى يوسف انه اذا لم يعلم بموته كان له نصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لانه حينئذ يكون لغوا اه ق

(فله قيمتها) لانه لما اضاف الى المال علمنا ان مراده الوصية بمالية الشاة اذ ماليتها توجد فى مطلق المال اه ق

(ولا غنم له) لان المصحح اضافته الى المال وبدونها صورة الشاة ومعناها وقيل يصح لانه لما ذكر الشاة وليس فى ملكه شاة علم ان مراده المالية اه ق

(ولكل فريق سبعان) لان المذكور فى الفقراء والمساكين لفظ الجمع وادناه فى الميراث اثنان والوصية اخت الميراث وامهات الاولاد ثلاث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس اذا لم يكن ثمة معهود وبطلت الجمعية كما فى قوله تعالى لا تحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلاثة منها اه ق

(له ثلثه ولهم ثلثاه) والوجه ما ذكرنا ولو اوصى للمساكين كان له صرفه الى مسكين واحد وعند محمد لا يصرفه الى اقل من اثنين بناء على ما ذكرنا اه ق

(فله ثلث مال الكل) لان نصيبهما متساويان واشتراك ثالث معهما فله ثلث مال الكل واحد منهما اه ق

(فانه يصدق الى الثلث) اى استحسانا والقياس ان لا يصدق لان المدعى لا يصدق الا بحجة وجه الاستحسان ان اصل الحق دين ومقداره ثبت بطريق الوصية اه ق

بدعوى الزيادة على ما اقروا * وان اوصى بعين لوارثه ولاجنبي
فللاجنبي نصفها ولا شئ للوارث * وان اوصى لكل بثوب من
ثلاثة اثواب وهى متفاوتة فضاع ثوب ولم يدر ايها هو والورثة
تقول لكل هلك حقك بطلت الوصية * فان سلموا ما بقى فلذى
الجيد ثلثا جيدهما ولذى الردئ ثلثا رديئهما ولذى الوسط
ثلث كل منهما * وان اوصى ببيت معين من دار مشتركة قسمت
فان خرج البيت فى نصيب الموصى فهو للموصى له * وعند
محمد له نصفه والا فله قدر ذرعه وعند محمد قدر نصف ذرعه
والاقرار كالوصية وقيل لا خلاف فيه لمحمد وهو المختار *
وان اوصى بألف عين من مال غيره فلربها الاجازة بعد موت
الموصى وله المنع بعد الاجازة بخلاف الورثة لو اجازوا ما زاد
على الثلث * وان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه
بالثلث فعليه دفع ثلث نصيبه * وان اوصى بامة فولدت بعد
موته فهما للموصى له ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها
ثم منه وعندهما منهما على السواء

* (باب العتق فى المرض) *

العبرة بحال التصرف فى التصرف المنجز فان كان فى الصحة

(على ما اقروا) لانه يخالف على ما جرى بينه وبين غيره اهـ ق

(فللاجنبى نصفها الخ) لانه اوصى بما يملك وبما لا يملك فصح فيما يملك وبطل فيما لا يملك هذا اذا تصادقا فاما اذا انكر الاجنبى شركة الوارث او بالعكس فانه يصح اقراره فى حصة الاجنبى عند محمد وعندهما يبطل فى الكل اهـ ق

(هلك حقك) او حق احدكم ولا ندرى من هو فلا ندفع اليكم شيأ اهـ ق

(فلذى الجيد ثلثا جيدهما الخ) طلبا للتسوية فى ايصال الحق الى كل واحد فصاحب الجيد لا حق له فى الردئ بيقين اهـ ق

(ببيت معين الخ) حتى يؤمر بتسليم كله ان وقع البيت فى نصيبه وعند محمد يؤمر بتسليم النصف او قدر النصف ثم اذا وقع فى نصيب غير الموصى والدار مائة ذراع والبيت عشرة اذرع يقسم نصيب الموصى بين الموصى له والورثة على عشرة اسهم عند محمد تسعة للورثة وسهم للموصى له اهـ ق

(بعد الاجازة) فانه ان اجاز فاجازة تبرع فله ان يمتنع من التسليم كسائر التبرعات اهـ ق

(بخلاف الورثة لو اجازوا) لان الوصية فى مخرجها صحيحة لمصادفتها ملك نفسه والامتناع لحق الورثة فاذا اجازوها سقط حقهم فينفذ من جهة الموصى اهـ ق

(دفع ثلث نصيبه) لانه اقر بثلث شائع فى التركة وفى ايديهما فيكون مقرا بثلث ما فى يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث فيكون مقرا بتقدمه فيقدم عليه اما الموصى له بالثلث فشريك الوارث فلا يسلم له شئ الا ان يسلم الورثة مثلا وان اوصى بامة فولدت بعد موته فهما اى الامة والولد للموصى له اهـ ق

(اخذ الثلث منها) اى اخذ من الامة ما يخصها فان فضل شئ اخذه من الولد اهـ ق

فمن كل المال * وان فى مرض الموت فمن ثلثه * والمضاف
الى الموت من الثلث * وان كان فى الصحة ومرض صح منه
كالصحة فالتحرير فى مرض الموت والمحاباة والكفالة والهبة
وصية فى اعتباره من الثلث * فان اعتق وحابى وضاق الثلث
عنهما فالمحاباة اولى ان قدمت وهما سواء ان اخرت * وان
اعتق بين محاباتين فنصف للاولى ونصف بين العتق والاخيرة *
وان حابى بين عتقين فنصف للمحاباة ونصف للعتقين وعندهما
العتق اولى فى الجميع * وان اوصى بأن يعتق عنه بهذه المائة
عبد فهلك منها درهم بطلت الوصية وعندهما يعتق بما بقى *
ولو مكان العتق حج بما بقى اجماعا وتبطل الوصية بعتق عبده
لو جنى بعد موت سيده فدفع بها وان فدى فلا * ولو اوصى لزيد
بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه فى الصحة والوارث عتقه
فى المرض فالقول للوارث ولا شئ لزيد الا ان يفضل الثلث
عن قيمته او يبرهن على دعواه * ولو ادعى رجل على الميت دينا
والعبد اعتاقه فى صحته وصدقهما الوارث سعى العبد فى قيمته
وتدفع الى الغريم وعندهما يعتق ولا يسعى * وان اجتمعت
وصايا وضاق الثلث عنها قدمت الفرائض * وان اخرها

(فمن ثلثه) والمراد التصرف الذى هو انشاء يكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين فى المرض ينفذ من كل المال اهـ ق

(بين العتق والاخيرة) لاستوائهما فيما اصاب الثانية قسم بينها وبين العتق لتقدمه عليها فيشاركها اهـ ق

(وعندهما العتق اولى) وقد وهم واوهم الزيلعى وتبعه العينى بتخصيص خلافهما فى الصورتين الاولين مع انهما صرحا فيما بعد بانه فى الجميع لهما ان العتق لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانها فى ضمن عقد المعاوضة اهـ ق

(وان فدى) اى العبد بان فداه الورثة وكان الفداء فى اموالهم فلا اى فلا تبطل لانهم التزموه جازت لان العبد طهر من الجناية فصار كأن لم يجن اهـ ق

(فالقول للوارث) لان الموصى له يدعى استحقاق ثلث ماله سوى العبد لان العتق فى الصحة ليس وصية فينفذ من جميع المال والوارث ينكر استحقاقه ثلث ماله غير العبد فالقول قول المنكر مع اليمين اهـ ق

(الا ان يفضل الثلث) فيكون له المال سوى العبد لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة والموصى له خصم بالاجماع لانه يثبت حقه وكذا العبد لان العتق حقه اهـ ق

(عن قيمته) اى قيمة العبد لانه لا مزاحم له فيه فيسلم له ذلك اهـ ق

(يعتق ولا يسعى) لان الدين والعتق فى الصحة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين اهـ ق

(قدمت الفرائض) لان تقديم الاهم اولى اهـ ق

فان تساوت فى الفرضية اوغيرها قدم ما قدمه وقيل تقدم الزكاة على الحج وقيل بالعكس ويقدم الحج والزكاة على الكفارات فى القتل والظهار واليمين والكفارات على صدقة الفطر وصدقة الفطر مقدمة على الاضحية * وان اوصى بحجة الاسلام أحجوا عنه رجلا من بلده راكبا ان وفت النفقة * والا فمن حيث تبقى * وان خرج حاجا فمات فى الطريق واوصى ان يحج عنه حج عنه من بلده وعندهما من حيث مات استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره فى الطريق

(باب الوصية للاقارب وغيرهم)

جار الانسان ملاصقه وعندهما من يسكن محلته ويجمعهم مسجدها * ويستوى فيه الساكن والمالك والذكر والانثى والمسلم والذمى وصهره من هو ذو رحم محرم من امرأته وختنه من هو زوج ذات رحم محرم منه يستوى فى ذلك الحر والعبد والاقرب والابعد * واقاربه واقرباؤه وذوو قرابته وارحامه وذووا ارحامه وانسابه الاقرب فالاقرب من كل ذى رحم محرم منه ولا يدخل فيه الوالدان والولد وفى الجد روايتان * وان لم يكن له ذو رحم محرم بطلت وتكون للاثنين فصاعدا

(ويقدم الحج والزكاة) اذ قد جاء فيهما من الوعيد ما لم يأت فى الكفارات اه ق

(والكفارات على صدقة الفطر) للاتفاق على وجوبها ولانا عرفنا وجوبها بالقرآن دون صدقة الفطر اه ق

(من حيث تبقى) لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله الآية اه

(ملاصقه) عند ابى حنيفة لان اسم الجيران تسمية وعرفا ولهذا يجب حق الشفعة لهم اه ق

(من امرأته) لما روى ان النبى عليه السلام لما تزوج صفية اعتق كل من ملك من ذى رحم محرم منها اكراما لها وكانوا يدعون اصهار النبى عليه الصلاة والسلام وهذا التفسير اختيار محمد وابى عبيد اه ق

(والاقرب والابعد) لان اللفظ يتناول الكل اه ق

(والوالدان والولد) اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان عاقا لانه فى العرف من يتقرب اليه غيره بواسطة الغير وتقرب الوالد والولد بانفسهما لا بغيرهما وفى دخول الجد والجدة وولد الولد روايتان وفى ظاهر الرواية يدخلون لما قلنا اه ق

وعندهما من ينسب الى اقصى اب له فى الاسلام بان اسلم اوادرك الاسلام وان لم يسلم * فمن له عمان وخالان الوصية لعميه وعندهما للكل على السوآء * ومن له عم وخالان نصف الوصية لعمه ونصفها بين خاليه * وان له عم فقط فنصفها له وان عم وعمة وخال وخالة فالوصية للعم والعمة على السواء وعندهما الوصية للكل على السوية فى جميع ذلك * واهل الرجل زوجته وعندهما من يعولهم وتضمهم نفقته وآله اهل بيته وابوه وجده من اهل بيته * واهل نسبه من ينسب اليه من جهة الاب * وجنسه اهل بيت ابيه * والوصية لبنى فلان وهو اب صلب للذكور خاصة وعندهما وهو رواية عن الامام يدخل الاناث ايضا * ولورثة فلان للذكر مثل حظ الانثيين ولولد فلان للذكر والانثى على السوآء ولا يدخل اولاد الابن عند وجود اولاد الصلب ولو كان له بنات لصلبه وبنوا ابن فالوصية للبنات ويدخلون عند عدمهم دون اولاد البنت وان اوصى لبنى فلان وهو ابو قبيلة لا يحصون فهى باطلة وان لايتامهم اوعميانهم اوزمنائهم اوارامِلهم فللغنى والفقير منهم والذكر والانثى ان كانوا يحصون وللفقرآء منهم خاصة

(وان لم يسلم) لان القريب مشتق من القرابة فيكون اسما لما قامت به ولان الوصية اخت الميراث وفيه يعتبر الاقرب فالاقرب والمراد بالجمع المذكور فيه اثنان فكذا فى الوصية اهـ ق

(وعندهما للكل على السوآء) اذ هما لا يعتبران الاقرب اهـ ق

(بين خاليه) لانه لا بد من اعتبار معنى الجمع وهو الاثنان فى الوصية كما فى الميراث فيضم الى العم الخالان ليصير جمعا فيأخذ هو النصف لانه اقرب ويأخذان النصف لعدم من يتقدم عليهما اهـ ق

(عند وجود اولاد الصلب) لان الولد حقيقة يتناول ولد الصلب اهـ ق

(دون اولاد البنت) وروى الخصاف عن محمد انهم يدخلون لان الولد ينسب الى ابويه حقيقة وينسب الى جده مجازا فاذا نسب الى جده ابى ابيه كان ابنه مجازا فكذلك ينسب الى جده ابى امه ولان عيسى عليه السلام يقال له ابن آدم ولا ينسب اليه الا من امه قال الشاعر

بنونا بنو ابنائنا وبناتنا • بنوهن ابناء الرجال الاباعد

(لا يحصون) لان اسم الولد ينتظم ولد الصلب حقيقة وولد الولد مجازا فاذا تعذرت الحقيقة صرف الى المجاز تحرزا من التعطيل اهـ ق

(لبنى فلان) كقوله لبنى تميم لانه لا يمكن تنفيذها لجميع بنى آدم لانهم لا يحصون ولا يمكن تنفيذها للبعض لانه ليس باولى من البعض الآخر اهـ ق

(ان كانوا لا يحصون) لان هذا اللفظ يذكر ويراد به غالبا اهل الحاجة فان الله تعالى ذكر اليتامى فى آية الخمس واراد الفقراء منهم ووجب تخصيص الوصية اه ق

(ولا ولادهم) من الرجال او النساء وسواء اعتقه قبل الوصية او بعدها لان الوصية تتعلق بالموت وكل واحد منهم ولاء يثبت له الولاء عند الموت فاستحق الوصية لوجود الصفة فيهم واولادهم ايضا ينسبون اليه بالولاء المتعلق بالعتق فيدخلون معهم اه ق

ان كانوا لا يحصون ولمواليه فهى لمن أعتقهم فى الصحة او المرض ولا ولادهم * ولا يدخل مولى الموالاة ولا موالى الموالى الا عند عدمهم وتبطل ان كان له معتقون او معتقون واقل الجمع اثنان فى الوصايا كالمواريث

(باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة)

تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وبغلتهما مدة معينة وابدا * فان خرج ذلك من الثلث سلم الى الموصى له والا قسمت الدار وتهايئا فى العبد يومين لهم ويوما له فاذا مات الموصى له ردت الى ورثة الموصى وان مات فى حياة الموصى بطلت ومن اوصى له بغلة الدار او العبد لا يجوز له السكنى والاستخدام فى الاصح * ولا لمن اوصى له بالخدمة والسكنى ان يؤاجر وان اوصى له بثمرة بستانه ثمات وفيه ثمرة فله هذه فقط وان زاد ابدا فله هى وما يستقبل * وان اوصى بغلة بستانه فله الموجود وما يستقبل ويورث * وان اوصى له بصوف غنمه او لبنها او اولادها فله ما يوجد من ذلك عند موته فقط قال ابدا او لم يقل

(باب وصية الذمى)

ولو جعل ذمى داره بيعة او كنيسة فى صحته ثم مات فهى ميراث

(مدة معينة) لان المنافع يصح تمليكها فى الحياة ببدل وبغير بدل فكذا بعد الممات لحاجته كما فى الاعيان ويكون محبوسا على ملك الميت اه ق

(لا يجوز له السكنى الخ) وقيل يجوز لان فيه تحصيل المقصود كعينها فى المنافع واحترز عنه بقوله فى الاصح اه ق

(ان يؤاجر) لان الوصية تمليك المنافع بغير بدل مضاف الى ما بعد الموت ولا يملك تمليكه ببدل اعتبارا بالاعارة اه ق

(عند موته فقط) لان الوصية ايجاب عند الموت فيعتبر وجود هذه الاشياء الا فى الغلة المعدومة والثمرة المعدومة على ما بينا اه ق

(باب وصية الذمى) اعلم ان وصية الذمى اما ان تكون قربة عندنا وعندهم او عندهم او عندنا او لا تكون قربة اصلا فالاول مثل الوصية لبيت المقدس فى عمارته ودهن مصابيحه والوصية للغزاة الذين يقاتلون من خالفهم من اهل الحرب فهذه صحيحة ومثال الثانى ان يوصى بدار بيعة او كنيسة او يوصى ان تذبح خنازيره وتطعم المشركين فانه يجوز وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لان ذلك معصية وفى الجواز تقريرها ولا يجوز ولابى يوسف قوله عليه السلام اتركوهم وما يدينون اى يعتقدون اه ق

ولو اوصى لقوم مسمين جاز من الثلث وكذا فى غير المسمين خلافا لهما وتصح وصية مستأمن لا وارث له فى دارنا بكل ماله لمسلم اوذمى * وان اوصى ببعضه ردّ الباقى الى ورثته وتصح الوصية له مادام فى دارنا من مسلم اوذمى * وصاحب الهوى ان لم يكفر بهواه فهو كالمسلم فى الوصية والافكالمرتد * ووصية الذمى تعتبر من الثلث ولا تصح لوارثه * وتجوز لذمى من غير ملته لا لحربى فى دار الحرب

(باب الوصى)

ومن اوصى الى رجل فقبل فى وجهه وردّ فى غيبته لا يرتد وان ردّ فى وجهه يرتد فان لم يقبل ولم يردّ حتى مات الموصى فهو مخير بين القبول وعدمه * وان باع شيأ من التركة لم يبق له الردّ * وان غير عالم بالايصاء فان ردّ بعد موته ثم قبل صح مالم ينفذ قاض رده * وان اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجه القاضى ونصب غيره * وان الى عبده فان كان كل الورثة صغارا صح خلافا لهما وان فيهم كبير بطل اجماعا * ولو كان الوصى عاجزا عن القيام بالوصية ضم اليه غيره * وان كان قادرا امينا لا يخرجه القاضى وان شكا اليه الورثة او بعضهم منه مالم يظهر

(جاز من الثلث) لامكان تصحيحه على اعتبار معنى الاستخلاف او التمليك اه ق

(وكذا فى غير المسمين) عند ابى حنيفة خلافا لهما لكونه معصية وله انها قربة فى معتقدهم ونحن امرنا بتركهم كما مر اه ق

(مستأمن لا وارث له فى دارنا) لانه اهل للتمليك منجزا كالهبة ونحوها فكذا مضافا اه ق

(ردّ الباقى الى ورثته) فان قلت ليس لورثته حق مرعى لكونهم فى دار الحرب فكيف يردّ عليهم الباقى اه ق

(والا فكالمرتد) فيكون على الخلاف المعروف فى تصرفاته بين ابى حنيفة وصاحبيه وفى المرتدة الاصح انها تصح وصاياها لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل او يسلم اه ق

(وان ردّ فى وجهه يرتد) لانه ليس للموصى ولاية الزامه التصرف فلا غرور فيه لانه يمكنه ان ينصب غيره اه ق

(لم يبق له الرد) لان ذلك دلالة الالتزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وينفذ البيع لصدوره من الوصى اه ق

(وان غير عالم بالايصاء) لان الوصاية خلافة فلا تتوقف على العلم كالوراثة بخلاف التوكيل لانه انابة اه ق

(ثم قبل صح) لانه بمجرد قوله لا اقبل لا يبطل الايصاء لان فى ابطاله ضررا بالميت وضرر الوصى فى الابقاء مجبور بالثواب ودفع الاول هو اعلى واولى اه ق

(مالم ينفذ قاض رده) اذ للقاضى ولاية دفع الضرر اه ق

(خلافا لهما) وهو القياس لانه قلب المشروع وله انه مخاطب مستبد بالتصرف فيكون اهلا للوصاية وقيل قول محمد مضطرب يروى مرة مع ابى حنيفة واخرى مع ابى يوسف

(وان شكا اليه الورثة) لان الشاكى قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه ولو ظهر للقاضى عجزه اصلا استبدل به غيره اه ق

منه خيانة * وان اوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما الا بشرآء كفن وتجهيز وخصومة وقضاء دين وطلبه وشرآء حاجة الطفل وقبول الهبة له ورد وديعة معينة وتنفيذ وصية معينة واعتاق عبد معين ورد مغصوب اومشرى شرآء فاسدا وجمع اموال ضائعة وحفظ المال وبيع ما يخاف تلفه وعند ابى يوسف يجوز الانفراد مطلقا فان مات احد الوصيين اقام القاضى غيره مقامه ان لم يوص الى احد * وان اوصى الى الحى جاز وتصرف وحده ووصى الوصى وصى فى التركتين وكذا ان اوصى اليه فى احدهما خلافا لهما * وتصح قسمة الوصى عن الورثة مع الموصى له فلا يرجعون على الموصى له لو هلك حظهم فى يد الوصى لا مقاسمته معهم عن الموصى له فيرجع عليهم بثلث ما بقى لو هلك حظه فى يد الوصى * وصحت للقاضى لو قاسمهم عنه واخذ قسطه * وفى الوصية بحج لو قاسم الوصى الورثة فضاع عنده يؤخذ للحج ثلث ما بقى وكذا لو دفعه لمن يحج فضاع فى يده وعند ابى يوسف ان بقى من الثلث شئ اخذوا الا فلا وعند محمد لا يؤخذ شئ * ولو باع الوصى من التركة عبدا مع غيبة الغرماء جاز وان اوصى ببيع شئ من تركته

(لا ينفرد احدهما الخ) لان الوصية سببها الولاية وهو وصف شرعى لا يتجزأ فيثبت لكل منهما كالولاية فى النكاح وهذا لان الوصاية خلافة وانما تتحقق الخلافة للوصى اذا انتقلت الولاية اليه على الوجه الذى كان ثابتا للموصى بوصف الكمال وقد كان الموصى به ثابتا للموصى كذلك ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض فتنتقل اليه بالتفويض فيراعى وصف التفويض وهو وصف الاجتماع اذ هو شرط اه ق

(غيره مقامه) اما عندهما فظاهر لان الواحد لا ينفرد بالتصرف واما عند ابى يوسف فلان الواحد وان كان يملك التصرف لكن الموصى قصد ان يخلفه اثنان فى حقوقه وقد امكن تحقيق قصده اه

(الى الحى جاز) فى ظاهر الرواية بمنزلة ما اذا اوصى الى شخص آخر فلا يحتاج القاضى الى نصب ولى آخر لان رأى الميت باق حكما اى من يخلفه اه ق

(فى التركتين) يعنى اذا مات الوصى فاوصى الى غيره فهو وصى فى تركته وتركة الميت الاول وقال الشافعى لا يكون وصيا فى تركة الميت الاول اعتبارا للوصية بالوكالة وبه قال احمد فى رواية ولنا ان الميت اقام هذا مقام نفسه فكان اذنا منه فى اقامة غيره مقامه دلالة لعجزه عن بعض اموره بخلاف الوكيل لان الموكل يقدر على اقامة غيره مقامه اه ق

(وكذا ان اوصى اليه) لانه نص على الايصاء فى تركة نفسه فيقتصر عليه وله ان تركة موصيه تركته ايضا اذ له ولاية التصرف فيهما اه ق

(لا مقاسمته معهم) لان الوارث خليفة الميت والوصى ايضا خليفة فيكون خصما عن الوارث اذا كان غائبا فتنفذ قسمته عليه اه ق

(فيرجع عليهم بثلث ما بقى) لان الموصى له شريك الورثة فيرجع على ما فى ايدى الورثة ان كان باقيا فيأخذ ثلثه لعدم صحة القسمة فى حقه وان لم يكن فى ايديهم فله ان يضمنهم قدر ثلث ما قبضوا اه ق

والتصدق به فباعه وصيه وقبض ثمنه فضاع فى يده واستحق
المبيع ضمنه ورجع به فى التركة ولو قسم الوصى التركة فأصاب
الصغير شئ فقبضه وباعه وقبض ثمنه فضاع واستحق ذلك الشئ
رجع فى مال الصغير والصغير على بقية الورثة بحصته
ولا يصح بيع الوصى ولا شرآؤه الا بما يتغابن فيه ويصحان من
نفسه ان كان فيه نفع خلافا لهما وله دفع المال مضاربة وشركة
وبضاعة وقبول الحوالة على الاملأ لا على الاعسر ولا يجوز له
ولا للاب الاقراض ويجوز للاب الاقتراض لا للوصى ولا يتجر
فى مال الصغير * ويجوز بيعه على الكبير الغائب غير العقار *
ووصى الاب احق بمال الصغير من جده فان لم يوص الاب
فالجد كالاب

(فصل)

شهد الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما لا تقبل الا ان
يدعيه زيد وكذا لو شهد أبناء الميت * ولغت شهادة الوصيين
بمال الصغير وكذا الكبير فى مال الميت وصحت له فى غيره
وعندهما تصح للكبير فى الوجهين وشهادة الوصى على الميت
جائزة لا له ولو بعد العزل وان لم يخاصم ولو شهد رجلان

(ضمنه ورجع به فى التركة) لانه عامل للميت وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يرجع لانه ضمن بقبضه ثم رجع وعن محمد يرجع فى الثلث لان محل الوصية الثلث وفى المنتقى لا يرجع الوصى فى مال الميت بشئ وانما يرجع على المساكين الذين تصدق عليهم بالثمن لان غنمه لهم فكان غرمه عليهم اه ق

(ان كان فيه نفع) اى للصبى عند ابى حنيفة بان اشتراه باكثر من القيمة (خلافا لهما) قياسا على التوكيل ولابى حنيفة انه قربان مال اليتيم بالتى هى احسن فيجوز بالنص فصار كالاب وهذا وصى الاب لان وصى القاضى لا يجوز بيعه مال الصغير من نفسه بكل حال لانه وكيله وللاب ان يشترى مال صغيره لنفسه اذا لم يكن فيه ضرر على الصغير ان كان مثل القيمة او بغبن يسير ولا يجوز للوصى بيع عقار اليتيم عند المتقدمين اه ق

(ولا للاب الاقراض) والقاضى ذلك لان الاقراض تبرع ابتداء معاوضة انتهاء فجعل معاوضة فى حق القاضى لقدرته على الاستخلاص بواسطة الحبس وغيره وتبرعا فى حق غيره لعجزه نظرا واحتياطا فى مال اليتيم اه ق

(احق بمال الصغير من جده) عندنا لان ولاية الاب تنتقل اليه بالايصاء فكانت ولايته قائمة معنى فيقدم عليه كالاب نفسه لان اختياره مع علمه بالجد يفيد ان تصرفه انظر للاولاد من تصرف الجد اه ق

(فصل) اى فى شهادة الاوصياء اه

(لا تقبل) اى شهادتهما لانهما يجران نفعا لانفسهما باثبات المعين لهما فانهما قد رد التهمة فاذا ردت ضم القاضى اليهما ثالثا لان فى ضمن شهادتهما اقرارا منهما بوصى آخر معهما اه ق (الا ان يدعيه زيد) اى يدعى انه وصى معهما فحينئذ تقبل شهادتهما استحسانا والقياس ان لا تقبل كما فى الاول اه ق

لاآخرين بدين ألف على ميت والاخران لهما بمثله صحتا خلافا لابي يوسف * ولو شهد كل فريق للآخر بوصية ألف لاتصح ولو شهد احد الفريقين للآخر بوصية جارية والآخر له بوصية عبد صحت * وان شهد الآخر له بوصية ثلث لاتصح

* (كتاب الخنثى) *

هو من له ذكر وفرج فان بال من احدهما اعتبر به وان بال منهما اعتبر الاسبق وان استويا في السبق فهو مشكل ولا اعتبار بالكثرة خلافا لهما فاذا بلغ فان ظهر بعض علامات الرجال من نبات لحيته اوقدرته على الجماع اواحتلام كاحتلام الرجل فرجل وان ظهر بعض علامات النساء من حيض وحبل وانكسار ثدي ونزول لبن فيه وتمكين من الوطئ فامرأة وان لم يظهر شئ او تعارضت فمشكل قال محمد الاشكال قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال واذا ثبت الاشكال اخذ فيه بالاحوط * ويصلي بقناع ويقف بين صفي الرجال والنساء فلو وقف في صفهم يعيد من لاصقه من جانبيه ومن بحذائه من خلفه * وان في صفهن اعادهو ولا يلبس حريرا ولا حليا ويلبس المخيط في احرامه *

(لاتصح) اى لو شهدا انه اوصى لهذين الرجلين بثلث ماله وشهد المشهود لهما انه اوصى للشاهدين بثلث ماله لاتقبل لتمكن التهمة لان كلا من فريق يوجب لنفسه شركة في الثلث بان يكون مشتركا بينهم اه ق

(كتاب الخنثى) الخنث وهو اللين والتكسر وهو على وزن فعلى بالضم من الخنث ومنه المخنث لتكسره وتقصف في كلامه وسمى خنثى لانه يتكسر كلامه ... حال الرجل والخنث من له ذكر وفرج ... اه ق

(الاسبق) لانه دليل على انه العضو الاصلى اه ق

(فهو مشكل) اى فهو خنثى مشكل لعدم المرجح اه ق

(ولا اعتبار بالكثرة) اى عند ابى حنيفة خلافا لهما فانهما يقولان باكثرهما ولا دلالة على قوة ذلك العضو فيثبت به الترجيح وله ان كثرة الخروج لاتدل على القوة فربما يكون لزيادة اتساع في احدهما وضيق في الآخر اه ق

(فامرأة) لان هذه من علامات النسوان اه ق

(فاذا بلغ فلا اشكال) قال نجم الدين عمر وليس يخلو اذا بلغ من بعض هذه العلامات اه ق

(اخذ فيه بالاحوط) والاوثق وان لم يحكم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته اه ق

(ويلبس المخيط في احرامه) قال في الكافي وان كان احرم وقد راهق قال ابو يوسف لاعلم لي في لباسه لانه ان كان ذكرا يكره له لبس المخيط وان كان انثى يكره له تركه وقال محمد يلبس لباس المرأة لان ترك لبس المخيط وهو امرأة افحش من لبسه وهو رجل ولا شئ عليه لانه لم يبلغ اه ق

ولا يكشف عند رجل ولا امرأة ولا يخلو به غير محرم من
رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم ولا يختنه رجل ولا امرأة
بل تبتاع له امة تختنه من ماله ان كان له مال والا فمن بيت
المال ثم تباع فان مات قبل ظهور حاله لا يغسل بل ييمم ويكفن
فى خمسة اثواب ولا يحضر بعد ما راهق غسل رجل ولا امرأة
وندب تسجية قبره * ويوضع الرجل مما يلى الامام ثم هو
ثم المرأة ان صلى عليهم جملة وله اخس النصيبين من الميراث
عند الامام فلو مات ابوه عنه وعن ابن فللابن سهمان
وله سهم وعند الشعبى له نصف النصيبين وهو ثلاثة من
سبعة عند ابى يوسف وخمسة من اثنى عشر عند محمد *
ولو قال سيده كل عبد لى حر او كل امة لى حرة لا يعتق
ما لم يستبن ولو قال بعد تقرر اشكاله انا ذكر او انثى لا يقبل
وقبله يقبل

(مسائل شتى)

كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به واقراره بنحو تزوج وطلاق
وبيع وشراء ووصية وقود عليه او له كالبيان * ولا يحد
لقذف ولا غيره ومعتقل اللسان ان امتد به ذلك وعلمت اشارته

(بل تبتاع له امة تختنه) لانه يجوز لمملوكته النظر اليه مطلقا اه ف

(بل ييمم) وهو جعل الغير ذا تيمم قيل ان غالا تشترى له جارية تغسله لان الجارية لا تكون مملوكة بعد الموت كان هذا القائل نسى ما قدمه فى كتاب القسمة من ان ملك المورث باق بعد الموت فالقسمة قضاء على الميت اه ابن كمال

(ولا يحضر بعد ما راهق الخ) كل ذلك للاحتياط اه ف

(تسجية قبره) قد مر فى الجنائز معنى التسجية

(ويوضع الرجل) اى اذا مات واريد ان يصلى عليه وضع الرجل الخ اه ف

(ثم هو) فيؤخر عن الرجل لاحتمال انه امرأة ويقدم على المرأة لاحتمال انه رجل اه ف

(عند محمد) لان الخنثى يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة وقد وقع الكسر بالنصف فضرب الستة فى اثنين فصار خمسة من اثنى عشر وهو نصيبه والباقى نصيب الابن ولابى يوسف ان له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن ووقع الشك فى النصف الآخر فنصفه صار ربعا فالنصف والربع ثلاثة ارباع هذا هو التفاوت بين مذهبيهما اه ف

(وقبله يقبل) لان مرجعه اليه ومن احكام الخنثى المشكل انه لو قبله رجل بشهوة لم يتزوج امه الا اذا تبين انه ذكر لاحتمال انه انثى ولو قبلته امرأة لا تتزوج بابيه لاحتمال انه ذكر فيثبت بينه وبينها حرمة المصاهرة اه ف

(كالبيان) لان الاشارة معتبرة من القادر فما ظنك من العاجز والكتاب كالخطاب عند العجز ففى حق الاخرس اولى لان عجزه اظهر والزم اه ف

فهو كالاخرس والا فلا * والكتابة في الغائب ليست بحجة
قالوا الكتابة اما مستبين مرسوم وهو كالنطق في الغائب
والحاضر واما مستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدر وورق
الشجر وينوى فيه واما غير مستبين وغير مرسوم كالكتابة
على الهوآء والماء ولا عبرة فيه * واذا اختلطت الذكية بميتة
اقل منها يتحرى واكل والا فلا في كل حالة الاختيار ويتحرى
عند الاضطرار واذا احرق رأس الشاة المتلطخ بدم وزال
دمه فاتخذ منه مرقة جاز والحرق كالغسل * ولو جعل
السلطان الخراج لرب الارض جاز بخلاف العشر * ولو دفع
الاراضى المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج جاز * ولو نوى
قضاء رمضان ولم يعين عن اى يوم صح * ولو عن رمضانين
فلا في الاصح وكذا في قضاء الصلاة لو نوى ظهرا عليه مثلا
ولم ينو اول ظهر او آخر ظهر او ظهر يوم كذا وقيل
يصح فيهما ايضا * ولو ابتلع الصائم بزاق غيره فان كان حبيبه
لزمه الكفارة والا فلا وقتل بعض الحاج عذر في ترك
الحج * ومن قال لامرأة عند شاهدين توزن من شدي
فقالت شدم لا ينعقد النكاح بينهما مالم يقل قبول كردم *

(ويتحرى عند الاضطرار) لان الميتة المتيقنة
تحل في حال الضرورة فالتي تحتمل ان تكون
ذكية اولى غير انه يتحرى لانه طريق يوصله الى
الذكية في الجملة فلا يتركه من غير ضرورة اه ق
(فاتخذ منه مرقة جاز) لان النار تأكل ما فيه
من النجاسة حتى لا يبقى فيه شيء او يحيله فيصير
الدم رمادا بالاستحالة ولهذا لو احرقت العذرة
وصارت رمادا طهرت للاستحالة كالخمر اذا
تخللت اه ق

(ولو دفع الاراضى الخ) يعني اذا عجز اصحاب
الخراج عن زراعة الارض واداء الخراج واراد
الامام ان يدفعها الى غيرهم بالاجرة جاز فان
فضل شيء من اجرتها يدفعه الى اصحابها وهم
الملاك فانه لا وجه الى ازالة ملكهم بغير رضاهم
من غير ضرورة ولا وجه الى تعطيل حق المقاتلة
فتعين ما ذكرنا اه ق

(عن اى يوم صح) لان صوم رمضان مطلق
بشهود الشهر لقوله تعالى فليصمه وهو واحد
لانه عبارة عن ثلاثين يوما بلياليها اه ق
(ولو عن رمضانين فلا) مالم يعين انه صام عن
رمضان سنة كذا اه ق
(ويصح فيهما ايضا) وهو قول بعض المشايخ
والاصح ماذكره الماتن والاصل فيه
ان الفروض متزاحمة ولا بد من تعين ما يريد
اداءه حتى تبرأ ذمته والشرط تعين الجنس
بالنية اه ق
(عذر في ترك الحج) لان امن الطريق شرط كامن
في الحج اه ق

ولو قال لها خويشتن را زن من كردانيدى فقالت كردانيدم
فقال پذيرفتم ينعقد * ولو قال لرجل دختر خويشتن را بپسر
من ارزانى داشتى فقال داشتم لا ينعقد * ولو منعت المرأة
زوجها من الدخول عليها وهو يسكن معها في بيتها كانت
ناشزة * ولو سكن في بيت الغصب فامتنعت منه فلا
ولو قالت لا اسكن مع امتك واريد بيتا على حدة فليس لها ذلك
ولو قالت مرا طلاق داده فقال داده كير او كرده كير
او داده باد او كرده باد ان نوى يقع والا فلا ولو قال داده است
او كرده است يقع وان لم ينو * ولو قال داده انكار لا يقع
وان نوى * ولو قال وى مرا نشايد تا قيامت او همه عمر لا يقع
الا بالنية * ولو قال لها حيلهٔ زنان كن فهو اقرار بالطلاق
الثلاث * ولو قال حيلهٔ خويشتن كن فلا ولو قالت له كابين
ترا بخشيدم مرا جنك بازدار فان طلقها سقط المهر والا فلا *
ولو قال لعبده يا مالكى او لامته انا عبدك لا يعتق ولو دعى الى
فعل فقال بر من سوكند است كه اين كار نكنم فهو اقرار باليمين
بالله تعالى وان قال بر من سوكند است بطلاق فاقرار بالحلف
بالطلاق فان قال قلت ذلك كذبا لا يصدق وكذا لو قال

(فليس لها ذلك) لانه لابد له من خدمة فلا يمكن منعه من ذلك ويجوز لها ذلك مع الضرورة لانها تتأذى اه ف
(ان نوى يقع والا فلا) لانها كانت عندهم اه ف

(همه) بفتح الهاء والميم وسكون الهاء معناه الجميع لا يلتفق جميع عمرى او الى يوم القيامة اه ف
(لا يعتق) لانه اخبر عن يمين منعقدة وقوله بعد ذلك قلت ذلك كذبا رجوع عنه فلا يصدق اه ف

مراسو كند خانه است كه اين كار نكنم ولو قال المشترى للبائع بعد البيع بها بازده فقال البائع بازدهم يكون فسخا للبيع والعقار المتنازع لا يخرج من يد ذى اليد مالم يبرهن المدعى * ولا يصح قضاء القاضى فى عقار ليس فى ولايته واذا قضى القاضى فى حادثة ببينة ثم قال رجعت عن قضائى او بدالى غير ذلك او وقفت فى تلبيس الشهود او ابطلت حكمى ونحو ذلك لا يعتبر والقضاء ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة * ومن له على آخر حق فخبأ قوما ثم سأله عنه فأقر به وهم يرونه ويسمعونه وهو لا يراهم صحت شهادتهم عليه وان سمعوا كلامه ولم يروه فلا * ولو بيع عقار وبعض اقارب البائع حاضر يعلم البيع وسكت لا تسمع دعواه بعده * ولو وهبت امرأة مهرها من زوجها ثم ماتت فطلب اقاربها المهر وقالوا كانت الهبة فى مرض موتها وقال بل فى صحتها فالقول له * ولو اقر بحق ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت حلف المقر له أن المقر لم يكن كاذبا فيما اقر ولست بمبطل فى ما يدعى عليه عند ابى يوسف وبه يفتى والاقرار ليس سببا للملك ولو قال لآخر وكلتك ببيع هذا فسكت صار وكيلا ومن

(والقضاء ماض الخ) لان رايه الاول قد ترجح بالقضاء فلا ينقض الاجتهاد باجتهاد مثله ولا يملك الرجوع عنه ولا ابطاله اه ف

(صحت شهادتهم عليه) اى بذلك الاقرار لانه موجب بنفسه وقد عاينوه وهو الركن فى اطلاق الشهادة اه ف

(ولو بيع عقار الخ) عبارة الكنز باع عقارا وبعض اقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعى لا يسمع قال العينى لانه تلبيس محض لان حضوره عند البيع وتركه فيما يصنع امر يرضيه بانه ملك البائع وان لا حق له فيه وتقييده بالقريب يدل على جوازه مع الغريب اه ف

(فالقول له) والقياس ان يكون للورثة لان الهبة حادثة والحوادث تضاف الى اقرب الاوقات وجه الاستحسان انهم اتفقوا فى سقوط المهر عن الزوج والوارث يدعى العود عليه والزوج ينكر والقول قول المنكر اه ف

(صار وكيلا) لان سكوته وعدم رده من ساعته دليل القبول عادة اه ف

وكل امرأته بطلاق نفسها لا يملك عزلها ولو قال لآخر وكلتك
بكذا على انى متى عزلتك فانت وكيلى فطريق عزله ان يقول
عزلتك ثم عزلتك ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلى فطريقه
ان يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن المنجزة
وقبض بدل الصلح قبل التفرق شرط ان كان دينا بدين
والا فلا ومن ادعى على صبى دارا فصالحه ابوه على مال الصبى
فان كان له بينة جاز الصلح ان كان بمثل القيمة او اكثر بما يتغابن
فيه وان لم يكن له بينة او كانت غير عادلة لا يجوز ومن قال
لا بينة لى ثم برهن صح وكذا لو قال لا شهادة لى فى هذه القضية
ثم شهد وللامام الذى ولاه الخليفة ان يقطع انسانا من طريق
الجادة ان لم يضر بالمارة ومن صادره السلطان ولم يعين بيع
ماله فباع ماله نفذ ولو خوف امرأته بالضرب حتى وهبت
مهرها لا تصح الهبة ان قدر على الضرب * وان اكرهها على
الخلع ففعلت يقع الطلاق ولا يجب المال ولو احالت انسانا
بالمهر على الزوج ثم وهبته من الزوج لا تصح الهبة ومن اتخذ
بئرا او بالوعة فى داره فنز منها حائط جاره وطلب تحويله لا يجبر
عليه * وان سقط الحائط منه لا يضمنه * ومن عمر دار زوجته

(لا يملك عزلها) لانه يمين من جهته تمليك من جهتها لان الوكيل هو الذى يعمل لغيره وهى عاملة لنفسها فلا تكون وكيلة اه ق

(فطريقه ان يقول رجعت الخ) لان كلما تقتضى تكرار الافعال لا الى نهاية فلا يفيد العزل الا بعد الرجوع اه ق

(والا فلا) اى فلا يشترط قبضه لان الصلح اذا وقع على غير متعين لا يبقى دينا فى الذمة بخلاف الافتراق عنه اه ق

(جاز الصلح الخ) لان الصبى فيه منفعة وهى سلامة العين لانه لو لم يصالح يستحقه المدعى بالبينة فيأخذه اه ق

(او كانت غير عادلة لا يجوز) لان الاب يصير متبرعا بمال الصبى بالصلح لا مشتريا لان المدعى لم يستحق شيئا الا بالصلح اه ق

(ثم برهن صح) لانه يمكن ان يكون له بينة نسيها ثم ذكرها اه ق

(فباع ماله نفذ) اى بيعه لانه غير مكره وانما باع باختياره غاية الامر انه احتاج الى بيعه لايفاء ما طلب منه وذلك لا يوجب الكره كالدائن اذا حبس المديون بالدين فباع ماله ليقضى دينه فانه يجوز لانه باعه باختياره وانما وقع الكره فى الايفاء لا فى البيع اه ق

(ففعلت يقع) اذ الرضى شرط فيه وهذا انعدم اه ق

(ولو احالت انسانا بالمهر على الزوج) اى ليأخذ منه عوض دينه مثلا اه ق

(لا يضمنه) لان هذا تسبب فلا يجب به الضمان الا بالتعدى كوضع الحجر فى الطريق واتخاذ ذلك فى ملكه ليس بتعد فلا يضمن اه ق

(والنفقة دين له) لانه غير متطوع في الانفاق فيرجع عليها بحصة الام فصار كالمأمور بقضاء الدين اه ف (فالعمارة له) لان الالة التي بني بها ملكه ويكون غاصبا العرصة فيؤمر بالتفريغ ان طلبت زوجته ذلك اه ف

(والدم المسفوح) لما روى الاوزاعي قال كره رسول الله عليه الصلاة والسلام من الشاة الذكر والانثيين والقبل والغدة والمرارة والمثانة والدم قال ابو حنيفة الدم حرام واكره الستة لان الدم ثبت بالنص حرمته واكره ما سواه لانها مما تستخبثه الانفس فقال وقد نظم المصنف الاعضاء السبعة فقال

اذا ما ذكيت شاة فكلها سوى سبع ففيهن الوبال
فحاء ثم خاء ثم غين ودال ثم ميمان وذال

بماله باذنها فالعمارة لها والنفقة دين له عليها وان عمرها بلا اذنها فالعمارة لها وهو متبرع وان عمر لنفسه بلا اذنها فالعمارة له * ومن اخذ غريماله فنزعه انسان من يده فلا ضمان على النازع * ومن في يده مال انسان فقال له سلطان ادفعه الي والاقطعت يدك او ضربتك خمسين سوطا لا يضمن لو دفع ولو وضع في الصحراء منجلا ليصيد به حمار وحش وسمى عليه فجاء في الغد ووجد الحمار مجروحا ميتا لا يحل اكله * ويكره من الشاة الحياء والخصية والمثانة والذكر والغدة والمرارة والدم المسفوح * وللقاضي ان يقرض مال الغائب والطفل واللقطة ولو كانت حشفة الصبي ظاهرة من رآه ظنه مختتنا ولا تقطع جلدة ذكره الا بمشقة جاز ترك ختانه وكذا شيخ اسلم وقال اهل البصر لا يطيق الختان * ووقت الختان غير معلوم وقيل سبع سنين ولا يجوز ان يصلى على غير الانبياء والملائكة الا بطريق التبع ولا الاعطاء باسم النيروز والمهرجان ولا بأس بلبس القلانس * وللشاب العالم ان يتقدم على الشيخ الجاهل ولحافظ القرآن ان يختم في اربعين يوما

فالحاء الفرج والخاء الخصية والغين الغدة والدال الدم والميمان المرارة والمثانة والذال الذكر اه ق

(والقاضي ان يقرض مال الغائب والطفل واللقطة) لقدرته على الاستخلاص بخلاف الاب والوصي والملتقط لعجزهم اه ف (باسم النيروز والمهرجان) اراد ان الهدايا باسم هذين اليومين حرام بل كفر اه

(كتاب الفرائض)

يبدأ من تركة الميت بتجهيزه ودفنه بلا اسراف ولا تقتير ثم
تقضى ديونه ثم تنفذ وصاياه من ثلث ما بقي بعد الدين ثم
يقسم الباقي بين ورثته ويستحق الارث بنسب ونكاح وولاء
ويبدأ باصحاب الفروض ثم بالعصبات النسبية ثم بالمعتق
ثم بعصبته ثم الرد ثم ذوى الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له
بنسب لم يثبت ثم الموصى له باكثر من الثلث ثم بيت المال
ويمنع الارث الرق والقتل كما مر واختلاف الملتين واختلاف
الدارين حقيقة او حكما والمجمع على توريثهم من الرجال عشرة
الاب وابوه والابن وابنه والاخ وابنه والعم وابنه والزوج
ومولى النعمة ومن النساء سبع الام والجدة والبنت
وبنت الابن والاخت والزوجة ومولاة النعمة وهم ذو فرض
وعصبة فذو فرض من له سهم مقدر والسهام المقدرة
في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع والثمن * والثلثان
والثلث والسدس * فالنصف للبنت ولبنت الابن عند عدمها
وللاخت لابوين وللاخت لاب عند عدمها اذا انفردن
وللزوج عند عدم الولد وولد الابن والربع له عند وجود
احدهما وللزوجة وان تعددت عند عدمهما والثمن لهما
كذلك عند وجود احدهما والثلثان لكل اثنتين فصاعدا

(كتاب الفرائض) هي جمع فريضة من الفرض وهو التقدير يقال فرض القاضي النفقة اى قدرها وسمي هذا العلم فرائض لان الله تعالى قدره بنفسه ولم يفوض تقديره الى ملك مقرب ولا نبي مرسل وبين نصيب كل واحد من النصف والربع والثمن والثلثين والثلث والسدس بخلاف سائر الاحكام كالصلاة والزكاة والحج وغيرها فان النصوص فيها مجملة كقوله تعالى واقيموا الصلاة الآية اه ق

(من تركة الميت) وهو ما تركه الميت خاليا عن تعلق حق الغير بعينه وان كان حق الغير متعلقا بعينه كالرهن والعبد الجاني والمشترى قبل القبض فان صاحبه يقدم على التجهيز كما في حال حياته اه ق

(بلا اسراف ولا تقتير) وهو قدر كفن الكفاية او كفن السنة او قدر ما يلبسه في حياته اه ق

(ثم تنفذ وصاياه) فان كانت الوصية بعين تعتبر من الثلث وتنفذ اه ق

(ويستحق الارث الخ) والمستحقون للتركة عشرة اصناف ذكرها المصنف بقوله ويبدأ الخ اه ق

(ثم بيت المال) لان المال متى خلا عن مستحق ومالك يصرف الى بيت المال كاللقطة والضال اه ق

(الاب) وله ثلاثة احوال الفرض المحض وهو السدس مع الولد وولد الابن وان سفل قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس الآية اه ق

(عند عدمها) اى عند عدم بنت الصلب اعلم ان اولاد الابن يقومون مقام اولاد الصلب عند عدمهم يرثون ما يرثون ويحجبون ما يحجبون كذا في الكافي اه ق

ممن فرضهن النصف والثلث للام عند عدم الولد وولد الابن والاثنين من الاخوة والاخوات ولها ثلث ما يبقى بعد فرض احد الزوجين فى زوج وابوين اوزوجة وابوين ولو كان مكان الاب فيهما جد فلها ثلث الجميع خلافا لابى يوسف وللاثنين فصاعدا من ولد الام يقسم لذكورهم واناثهم بالسوية *

والسدس للواحد منهم ذكرا او انثى وللام عند وجود الولد او ولد الابن او الاثنين من الاخوة والاخوات وللاب مع الولد او ولد الابن وكذا للجدة الصحيح عند عدمه وهو من لا يدخل فى نسبته الى الميت ام فان دخل فجد فاسد وللجدة الصحيحة وان تعددت وهى من لا يدخل فى نسبتها الى الميت جد فاسد ولبنت الابن وان تعددت مع الواحدة من بنات الصلب وللاخت لاب كذلك مع الاخت الواحدة لابوين

(فصل)

والعصبة بنفسه ذكر ليس فى نسبته الى الميت انثى وهو ياخذ ما ابقته الفرآئض وعند الانفراد يحرز جميع المال واقربهم جزء الميت وهو الابن وابنه وان سفل ثم اصله وهو الاب والجد الصحيح وان علا ثم جزء ابيه وهم الاخوة لابوين

(خلافا لابى يوسف) فان عنده للام مع الجد ثلث الباقى كما هو مع الاب وهى احدى الروايتين عن ابى بكر وعلى هذه الرواية جعل الجد كالاب فيعصب الام كما يعصبها الاب وهاهنا بحث مذكور فى شرح السراجية اهـ ق

(فصل) اى فى العصبات العصبة هى لغة قرابة الرجل لابيه وكانها جمع عاصب وان لم يسمع به من عصب القوم بفلان اذا احاطوا حوله فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب ثم سمى بها الواحد والجمع والذكر والمؤنث وقيل فى مصدرها العصوبة والذكر يعصب الانثى اى يجعلها عصبة وشرعا انها عصبة بنفسه وعصبة بغيره وعصبة مع غيره كما فصله بقوله بنفسه الخ اهـ ق

(ذكر) اعتبر الذكورة لان الانثى لا تكون عصبة بنفسها بل بغيرها او مع غيرها اهـ ق

(وابنه وان سفل) لدخولهم فى اسم الولد اهـ

(والجد الصحيح وان علا) والمعتبر فى الترجيح الاستحقاق بجهة التعصيب لا بالفرض كابن الاخ لابوين مع الاخت لابوين وان كانت اقرب واقوى جهة اهـ ق

٤٠٩

اولاب ثم بنوهم وان سفلوا ثم جزء جده وهم الاعمام لابوين اولاب ثم بنوهم وان سفلوا ثم جزء جدابيه كذلك * والعصبة بغيره من فرضها النصف والثلثان تصرن عصبة باخوتهن ويقسم للذكر مثل حظ الانثيين * ومن لا فرض لها واخوها عصبة لا تصير عصبة به كالعم وبنت الاخ * والعصبة مع غيره الاخوات لابوين اولاب مع البنات وبنات الابن وذو الابوين من العصبات مقدم على ذى الاب حتى ان الاخت لابوين مع البنت تحجب الاخ لاب * وعصبة ولد الزنى وولد الملاعنة مولى امه * والاب مع البنت صاحب فرض وعصبة وآخر العصبات مولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب المذكور فمن ترك اب مولاه وابن مولاه فماله كله لابن مولاه وعند ابى يوسف للاب السدس والباقى للابن * ولو كان مكان الاب جد فكله للابن اتفاقا * ولو ترك جد مولاه واخا مولاه فالجد اولى وعندهما يستويان * والعصبة انما ياخذ ما فضل عن ذوى الفروض * فلو تركت زوجا واخوة لام واخوة لابوين واما فالنصف للزوج والسدس للام والثلث للاخوة لام ولا يشاركهم الاخوة لابوين وتسمى المشتركة والحمارية

(لا تصير عصبة به) لان النص الوارد فى صيرورة الاناث بالذكور عصبة انما هو فى موضعين البنات بالبنين والاخوات بالاخوة كما عرفت انتها اه ق

(كالعم وبنت الاخ) المال كله للعم ولابن الاخ دون بنت الاخ اه ق

(والعصبة مع غيره) هى كل انثى تصير عصبة مع انثى اخرى مثل الاخوات اه ق

(مقدم على ذى الاب) والفرق بين هاتين العصبتين ان الغير فى العصبة بغيره يكون عصبة بنفسه فيتعدى بسببه العصوبة الى الانثى وفى العصبة مع غيره مجامعة لذلك الغير اه ق

(مولى امه) لانه لا اب له والنبى عليه السلام الحق ولد الملاعنة بامه فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب فلو ترك بنتا واما وابا ملاعنا فللبنت النصف وللام السدس والباقى رد عليهما كما لم يكن له اب وكذلك لو كان معهما زوج او زوجة اخذ فرضه والباقى بينهما فرضا وردا اه

(فصل)

حجب الحرمان منتف فى حق ستة الابن والاب والبنت والام والزوج والزوجة * ومن عداهم يحجب الابعد بالاقرب وذو القرابة بذى القرابتين ومن يدلى بشخص لا يرث معه الا اولاد الام حيث يدلون بها ويرثون معها * ويحجب الاخوة بالابن وابنه وان سفل وبالاب والجد ويحجب اولاد العلات بالاخ لابوين ايضا وعندهما لا يحجب الاخوة لابوين اولاب بالجد بل يقاسمونه وهو كاخ ان لم تنقصه المقاسمة عن الثلث عند عدم ذى الفرض او عن السدس عند وجوده والفتوى على قول الامام واذا استكمل بنات الصلب الثلثين سقط بنات الابن الا ان يكون بحذائهن او اسفل منهن ابن ابن فيعصب من بحذائه ومن فوقه ممن ليست بذات سهم ويسقط من دونه * واذا استكمل الاخوات لابوين الثلثين سقط الاخوات لاب الا ان يكون معهن اخ لاب والجدات كلهن يسقطن بالام * والابويات خاصة بالاب ايضا وكذا بالجد الا ام الاب والقربى منهن من اى جهة كانت تحجب البعدى من اى جهة كانت وارثة كانت القربى او محجوبة كام الاب معه فانها

(فصل) اى فى الحجب هو فى اللغة المنع ومنه الحاجب لما يستتر به الشئ ويمنع من النظر اليه وفى الاصطلاح منع شخص معين عن ميراثه كله او بعضه بوجود شخص آخر وهو نوعان حجب حرمان وحجب نقصان فاما حجب الحرمان وهو ان يحجب عن الميراث بالمرة وهو منتف فى حق ستة اهـ ق

(ويرثون معها) امثلة ذلك زوج واخت لابوين واخت لاب للزوج النصف وللاخت لابوين النصف وللاخت لاب السدس تكملة الثلثين اصلها من ستة وتعول الى سبعة اهـ ق

(على قول الامام) وهو مذهب ابى بكر الصديق رضى الله عنه وما ذهبا اليه قول زيد بن ثابت وبه اخذ زفر والحسن ومالك والشافعى وعليه الفتوى لكن قال ابن الساعاتى فى شرح المجمع والمختار قول ابى بكر اهـ ق

(ويحجبون الام من الثلث الى السدس) وهذا لان علة الاستحقاق فائتة فى حقهم لكن امتنع بالحاجب وهو الاب فجاز ان يظهر حجبها فى حق من يرث معها اهـ ق

(فصل) اى فى العول وهو فى اللغة بمعنى الميل الى الجور يقال فلان يعول اى يميل جائرا ومنه قوله تعالى ادنى ان لاتعولوا اى تجوروا وبمعنى الغلبة يقال عيل صبره اى غلب وبمعنى الرفع يقال عال الميزان اذا رفعه ومن هذا الاخير اخذ المعنى المصطلح عليه فلذلك قال واذا زادت الخ اهـ ق

(وترا لاشفعا) اى تعول بنصف سدسها الى ثلاثة عشر اذا اجتمع ربع وثلثان وسدس كزوج واختين لاب وام واخت لام وتعول بربعها الى خمسة عشر اذا اجتمع ربع وثلثان وثلث كزوجة واختين لاب وام واختين لام او اجتمع ربع وثلثان وسدسان كزوج واختين لاب وام وام واختين لام اهـ ق

تحجب ام ام الام واذا اجتمع جدتان احداهما ذات قرابة كام ام الاب والاخرى ذات قرابتين كام اب الاب وهى ايضا ام ام الام فثلث السدس لذات القرابة وثلثاه للاخرى عند محمد ونصف عند ابى يوسف * والمحروم بالقتل ونحوه لايحجب والمحجوب يحجب كما مر فى الجدة وكالاخوة والاخوات يحجبهم الاب * ويحجبون الام من الثلث الى السدس

(فصل)

واذا زادت سهام الفريضة على الفريضة فقد عالت * واربعة مخارج لاتعول الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية * وثلاثة تعول الستة الى عشرة وترا وشفعا والاثنا عشر الى سبعة عشر وترا لاشفعا * واربعة وعشرون الى سبعة وعشرين عولا واحدا فى المنبرية وهى امرأة وبنتان وابوان * والردّ ضد العول بان لاتستغرق السهام الفريضة مع عدم العصبة فيردّ الباقى على ذوى السهام سوى الزوجين بقدر سهامهم فان كان من يردّ عليه جنسا واحدا فالمسألة من عدد رؤسهم وان كانوا جنسين او اكثر فمن عدد سهامهم فمن اثنين لو كان فى المسألة

(فى المنبرية) اى فى المسألة المنبرية التى اجتمع فيها الثمن والثلثان والسدسان وهى امرأة وبنتان وابوان وانما سميت منبرية لانها سئل عنها الامام على وهو على المنبر بالكوفة فأجاب عنها بديهة فقال السائل متعنتا أليس للزوجة الثمن فقال صار ثمنها تسعا ومضى فى خطبته فتعجبوا من فطنته اهـ ق

(بقدر سهامهم) وهو مذهب عمر وعلى وابن مسعود وعن عثمان انه يرد على الزوج لانه كان ابن عم فأعطاه الباقى بالعصوبة اهـ ق

سدسان ومن ثلاثة لو سدس وثلث ومن اربعة لو سدس ونصف ومن خمسة لو ثلث ونصف او سدسان ونصف او ثلثان وسدس * فان كان مع الاول من لا يرد عليه اعطى فرضه من اقل مخارجه ثم قسم الباقى على رؤسهم فان استقام كزوج وثلاث بنات والا فان وافق ضرب وفق رؤسهم فى مخرج فرض من لا يرد عليه كزوج وست بنات وان باين ضرب كل رؤسهم فيه كزوج وخمس بنات وان مع الثانى من لا يرد عليه قسم الباقى على مسألة من يرد عليه فان استقام كزوجة واربع جدات وست اخوات لام والا ضرب جميع مسألتهم فى مخرج فرض من لا يرد عليه كاربع زوجات وتسع بنات وست جدات ثم يضرب سهام من لا يرد عليه فى مسألة من يرد عليه وسهام من يرد عليه فيما بقى من مخرج فرض من لا يرد عليه وتصحح بالاصول الآتية

(فصل)

ذو الرحم قريب ليس بعصبة ولا ذى سهم ويرث كما يرث العصبة عند عدم ذى السهم فمن انفرد منهم احرز جميع المال ويرجحون بقرب الدرجة ثم بقوة القرابة ثم يكون الاصل

(وثلاث بنات) فللزوج فرضه وهو الربع ومخرجه اربعة فيكون واحدا والباقى ثلاثة مستقيمة على البنات اه ق

(كزوج وست بنات) فللزوج الربع واحد من اربعة فيبقى ثلاثة على عدد رؤس البنات لا يستقيم اه ق

(من لا يرد عليه) كزوج او زوجة اه ق

(وست اخوات لام) للزوجة الربع واحد يبقى ثلاثة ومسألة من يرد عليهم من ثلاثة لان فيها ثلثا وسدسا فالمخرجان من ستة فثلثها وسدسها ثلاثة مستقيمة عليها للجدات واحد وللاخوات اثنان اه ق

(والا) اى وان لم يستقم اه ق

(كاربع زوجات الخ) فللزوجات الثمن واقل مخارجه ثمانية فلهن منها واحد يبقى سبعة ومسألة من يرد عليه من خمسة لان فيها الثلثين والسدس والسبعة لا تستقيم على خمسة فتضرب فى المخرج ثامنا بلغ اربعين فهى مخرج فروض الفريقين ثم اشار الى طريق اخراج نصيب كل فريق بقوله ثم يضرب الخ

(عند عدم ذى السهم) هذا مذهبنا وبه قال عامة الصحابة وقال زيد بن ثابت لا ميراث له ويوضع المال فى بيت المال وبه قال مالك والشافعى وكثير من اصحاب الشافعى خالفوه منهم ابن سريج وذهبوا الى توريث ذوى الارحام وهو اختيار فقهائنا ثم المفتى فى زماننا لفساد بيت المال وصرفه فى غير المصارف اه ق

(ويرجحون بقرب الدرجة) لان ارثهم بطريق العصوبة فيقدم الاقرب على الابعد فى كل صنف منهم كما فى العصبات اه ق

(ثم بقوة القرابة) يعنى من يدلى بوارث اولى من كل صنف لان الوارث اقوى قرابة من غير الوارث اه ق

وارثا عند اتحاد الجهة وان اختلفت فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث ثم يعتبر الترجيح فى كل فريق كالو انفردوا عند الاستوآء فى القرب والقوة والجهة للذكر مثل حظ الانثيين * ونعتبر ابدان الفروع ان اتفقت الاصول وكذا ان اختلفت عند ابى يوسف وعند محمد تؤخذ الصفة من الاصول والعدد من الفروع * ويقسم على اول بطن وقع فيه الاختلاف ثم يجعل الذكور على حدة والاناث على حدة فيقسم نصيب كل طائفة على اول بطن اختلف كذلك ان كان والا دفع حصة كل اصل الى فرعه وبقول محمد يفتى ويقدم جزء الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وان سفلن ثم اصله وهم الاجداد الفاسدون والجدات الفاسدات ثم جزء ابيه وهم اولاد الاخوات واولاد الاخوة لام وبنات الاخوة ثم جزء جده وهم العمات والخالات والاخوال والاعمام لام وبنات الاعمام ثم اولاد هؤلاء ثم جزء جد ابيه اوامه وهم عمات الاب اوالام وخالاتهما واخوالهما واعمام الاب لام واعمام الام وبنات اعمامهما واولاد اعمام الام

(فصل فى الغرقى والهدمى)

(فلقرابة الاب الثلثان) وهذا لا يتصور فى الفروع وانما يتصور فى الاصول والعمات والاخوال اهـ ق

اذالم يعلم ايهم مات اولا يقسم مال كل على ورثته الاحياء ولا يرث بعض الاموات من بعض وان اجتمع ابنا عم احدهما اخ لام اعطى السدس فرضا ثم اقتسما الباقى عصوبة

(فصل)

ولا يرث المجوسى بالانكحة الباطلة وان اجتمع فيه قرابتان لو انفردا فى شخصين ورثابهما وان كانت احداهما تحجب الاخرى يرث بالحاجبة

(فصل فى الحمل)

ويوقف للحمل نصيب ابن واحد هو المختار وعند ابى يوسف نصيب ابنين فان خرج اكثره حيا ثم مات ورث وان اقله فلا

(فصل)

المناسخة ان يموت بعض الورثة قبل القسمة فصحح المسألة الاولى ثم الثانية فان استقام نصيب الميت الثانى على مسألته والا فاضرب وفق التصحيح الثانى فى التصحيح الاول ان وافق نصيبه مسألته والا فاضرب كل الثانى فى الاول فالحاصل من الضرب مخرج المسألتين ثم اضرب سهام ورثة الميت الاول

(مات اولا) كما اذا غرقوا فى السفينة او وقعوا فى النار دفعة او سقط عليهم جدار او سقف بيت او قتلوا فى معركة ولم يعلم التقدم والتأخر فى موتهم اه ق

(على ورثته الاحياء) وهو قول ابى حنيفة آخر القول الزهرى مضت السنة ان يرث كل ميت ورثته الاحياء اه ق

(ولا يرث بعض الاموات من بعض) وعن على وابن مسعود انه يرث بعضهم بعضا الا ما ورث من صاحبه وهو قول ابى حنيفة اه ق

(عصوبة) لا تعلق لهذه المسألة بما قبلها بل هى مسألة مستقلة واصل المسألة من ستة وتصح من اثنى عشر وقال ابن مسعود المال كله للاخ من الام وهذه المسألة اخذها المصنف من القدورى اه ق

(يرث بالحاجبة) ولا يرث على انه ابن ابن لان ابن الابن يحجبه الابن كما اذا تزوج مجوسى امه فولدت له ابنا فهذا الولد ابنها وابن ابنها فيرث منها اذا ماتت على انه ابن اه ق

(فصحح المسألة الاولى) اى فريضة الميت الاول اه ق

(ثم الثانية) اى ثم صحح فريضة الميت الثانى اه ق

(على مسألته) اى مسألة الميت الثانى فقد صحت المسألتان مثاله ابن وبنت مات الابن عن ابنين فريضة الاول من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم وفريضة الثانى من اثنين فينقسم نصيبه على ورثته اه ق

(والا فاضرب) اى وان لم يقسم نصيب الميت الثانى من فريضة الاول على فريضته فان كان بين مسألته وسهامه موافقة فاضرب الخ اه ق

فى وفق التصحيح الثانى اوفى كله وسهام ورثة الميت الثانى فى
وفق مافى يده اوفى كله فما خرج فهو نصيب كل فريق فان مات
ثالث فاجعل المبلغ مكان الاول والثالث مكان الثانى وكذا
تفعل ان مات رابع اوخامس وهلم جرا

(حساب الفرائض)

الفروض نوعان الاول النصف ونصفه وهو الربع ونصف
نصفه وهو الثمن والثانى الثلثان ونصفهما وهو الثلث ونصف
نصفهما وهو السدس فالنصف يخرج من اثنين والربع من
اربعة والثمن من ثمانية والثلثان والثلث من ثلاثة والسدس
من ستة * واذا اختلط النصف بالنوع الثانى او ببعضه فمن
ستة اوالربع فمن اثنى عشر اوالثمن فمن اربعة وعشرين

(فصل)

واذا انكسر سهام فريق عليهم وباينت سهامهم عددهم
فاضرب وفق عددهم فى اصل المسألة كامرأة واخوين
وان وافق سهامهم عددهم فاضرب وفق عددهم فى اصل
المسألة كامرأة وستة اخوة * وان انكسر سهام فريقين
او اكثر وتماثلت اعداد رؤسهم فاضرب احد الاعداد فى اصل

(فى وفق مافى يده) ان كان بينهما موافقة اه ق

(اوفى كله) هذا اذا لم يحصل موافقة ولا استقامة اه ق

(فهو نصيب كل فريق) فللزوجة فى المسألة المذكورة من المسألة الاولى ثلاثة فى سبعة تكون احدا وعشرين وللاخت لاب اثنان فى سبعة باربعة عشر وللاخت من الام كذلك وللاخت من الاب اثنان فى سبعة باربعة عشر وللاخت من الام اثنان فى سبعة باربعة عشر وللزوج ثلاثة فى كل مافى يده منه وهو ستة بثمانية عشر وللاخت لاب مثله وللاخت لام واحد فى ستة بستة اه ق

(فاجعل المبلغ) اى الذى صحت منه الاولى والثانية مكان الاولى اه ق

(وهلم جرا) اى وبستمر على هذا الاستمرار فى كل البطون اه ق

(حساب الفرائض) لما كانت الفرائض المقدرة فى كتاب الله تعالى ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس على ماعلم فى سورة النساء اراد ان يبينها بطريق الاختصار اه ق

ويقال الربع (الاول النصف ونصفه الخ) اه ق
والثلث وضعف كل منهما ونصفه
(والثلثان والثلث من ثلاثة) لان مخرج كل واحد من امثاله ومخرج الكسر المكرر كالثلاثة ارباع اربعة ومخرج الكسر المفرد كالربع من اربعة اه ق

(واذا اختلط النصف) من النوع الاول وهو النصف والربع والثمن (بالنوع الثانى) وهو الثلثان والثلث والسدس اه ق

(فمن اثنى عشر) اى لانه من ضرب اربعة مخرج الربع فى ثلاثة مخرج الثلث او الثلثين اه ق

المسألة كثلاث بنات وثلاثة اعمام * وان تداخلت الاعداد
فاضرب اكثرها فى اصل المسألة كاربع زوجات وثلاث
جدات واثنى عشر عما وان وافق بعض الاعداد بعضا فاضرب
وفق احدهما فى جميع الثانى والمبلغ فى وفق الثالث ان
وافق والافق جميعه والمبلغ فى الرابع كذلك ثم الحاصل
فى اصل المسألة كأربع زوجات وخمس عشرة جدة وثمانى
عشرة بنتا وستة اعمام * وان تباينت الاعداد فاضرب
كل احدها فى جميع الثانى ثم المبلغ فى الثالث ثم
المبلغ فى الرابع ثم الحاصل فى اصل المسألة كامرأتين
وعشر بنات وست جدات وسبعة اعمام * وان كانت
المسألة عائلة فاضرب ماضربته فى الاصل فيه مع العول
فى جميع ذلك

(فصل)

وتداخل العددين يعرف بان تطرح الاقل من الاكثر
مرتين او اكثر فيفنيه او تقسم الاكثر على الاقل فيقسم قسمة
صحيحة كالخمسة مع العشرين وتوافقهما بان ينقص الاقل
من الاكثر من الجانبين حتى يتوافقا فى مقدار فان توافقا

(كثلاث بنات وثلاثة اعمام) اصل المسألة من ثلاثة للبنات الثلثان وهو اثنان لا تستقيم عليهن ولا موافقة وللاعمام واحد وهم ثلاثة لا يستقيم عليهم ولا موافقة اه ق

(والافق جميعه) اى وان لم يوافق الثالث فاضرب فى جميع الثالث اه ق

(والمبلغ فى الرابع) اى ويضرب المبلغ الخارج اه ق

(كذلك) اى فى وفقه ان وافق والافق جميعه اه ق

(وان تباينت الاعداد) اى اعداد الرؤس بعد النظر بينها وبين سهامها اه ق

(ثم المبلغ فى الثالث) اى ثم المبلغ الخارج بالضرب فى العدد الثالث اه ق

(كامرأتين وعشر بنات وست جدات وسبعة اعمام) ففى المسألة ثمن والثلثان والسدس والباقى فاصل المسألة من اربعة وعشرين ثمنها ثلاثة وهى منكسرة على امرأتين وثلثاها ستة عشر وهى ايضا منكسرة على عشر بنات وسدسها اربعة وهى منكسرة على الجدات والباقى منها واحد وهو منكسر على الاعمام السبعة اه ق

(مع العول فى جميع ذلك) كزوج وابوين وست بنات اصلها من اثنى عشر وعالت الى خمسة عشر وانكسر سهام البنات عليهن وبين سهامهن ورؤسهن موافقة بالنصف فرد عدد رؤسهن الى نصفه وهو ثلاثة ثم اضربها فى اصل المسألة مع عولها وذلك خمسة عشر فيحصل [illegible] واربعون ومنها تصح اه ق

(فهما متباينان) اى حصل فيهما التباين كالخمسة مع السبعة والسبعة مع التسعة فانك اذا اسقطت الخمسة من السبعة بقى اثنان فاذا اسقطتهما من الخمسة مرتين بقى واحد اه ق

فى واحد فهما متباينان وان كان فى اكثر فهما متوافقان فان كانا اثنين فهما متوافقان بالنصف وان ثلاثة فبالثلث اواربعة فبالربع وهكذا الى العشرة وان فى احد عشر فبجزء من احد عشر وهلم جرا * وان اردت معرفة نصيب كل فريق من التصحيح فاضرب ما كان له من اصل المسألة فيما ضربته فى اصل المسألة فما خرج فهو نصيبه وكذا العمل فى معرفة نصيب كل فرد وان شئت فانسب سهام كل فريق من اصل المسألة الى عدد رؤسهم ثم أعط بمثل تلك النسبة من المضروب لكل فريق منهم

(فصل)

وان اردت قسمة التركة بين الورثة او الغرماء فانظر بين التركة والتصحيح فان كان بينهما موافقة فاضرب سهام كل وارث من التصحيح فى وفق التركة ثم اقسم الحاصل على وفق التصحيح فما خرج فهو نصيب ذلك الوارث وان لم يكن بينهما موافقة فاضرب سهام كل وارث فى جميع التركة ثم اقسم الحاصل على جميع التصحيح فما خرج فهو نصيبه وكذا

(بالنصف) كالستة مع العشرة فانك اذا اسقطت الستة من العشرة بقى اربعة فاذا اسقطتها من الستة بقى اثنان اه ف (وان ثلاثة فبالثلث) اى وان كان ثلاثة فهما متوافقان بالثلث اه ف (اواربعة فبالربع) كالثمانية مع العشرين اه (وان فى احد عشر فبجزء) كاثنين وعشرين مع ثلاثة وثلاثين اه (فهو نصيبه) اى نصيب ذلك الفريق الذى ضربت سهامه اه ف (نصيب كل فرد) اى من الورثة ان اقسم المضروب على اى فريق شئت ثم اضرب ما خرج فى نصيب ذلك الفريق فالحاصل نصيب كل واحد من ذلك الفريق اه ف

(فصل) اى فى معرفة قسم التركة بين الورثة والغرماء اه (وان اردت قسمة التركة) اى اذا كانت دراهم اودنانير اوما فى معناهما مما يكال او يوزن (على وفق التصحيح) كزوج واختين لاب وام والتركة ستون دينارا فالمسألة من ستة وتعول الى تسعة وبينها موافقة بالثلث فتضرب سهام الزوج وهى ثلاثة فى وفق التركة وهى عشرون يكون ستين تقسمها على وفق التصحيح وهو ثلاثة يخرج عشرون فهو نصيبه اه ف (فهو نصيبه) اى ذلك الوارث كزوج وام واخت والتركة تسعة دنانير فالمسألة من ثمانية ولاموافقة بينها وبين التركة فاضرب سهام الزوج وهى ثلاثة فى التركة وهى تسعة يكون سبعة وعشرين فاقسمها على التصحيح وهى ثمانية يخرج ثلاثة وربع وثمن وللاخت مثله وللام اثنان اضربهما فى التركة تبلغ ثمانية عشر اقسمها على المسألة يخرج اثنان وربع اه ف

العمل لمعرفة نصيب كل فريق * وفي القسمة بين الغرماء اجعل مجموع الديون كالتصحيح وكل دين كسهام وارث ثم اعمل العمل المذكور * ومن صالح من الورثة او الغرماء على شئ منها فاطرح نصيبه من التصحيح او الديون واقسم الباقي على سهام من بقي او ديونهم

(قال مؤلفه) هذا آخر ملتقى الابحر ولم آل في عدم ترك شئ من مسائل الكتب الاربعة وألتمس من الناظر فيه ان اطلع على الاخلال بشئ منها ان يلحقه بمحله فان الانسان محل النسيان وليكن ذلك بعد التأمل في مظان تلك المسألة فانه ربما ذكرت بعض المسائل في بعض الكتب المذكورة في موضع وفي غيره في موضع آخر فاكتفيت بذكرها في احد الموضعين ثم اني زدت مسائل كثيرة من الهداية ومن مجمع البحرين ولم ازد شيأ من غيرهما حتى يسهل الطلب على من اشتبه عليه صحة شئ مما ليس في الكتب الاربعة والله حسبي ونعم الوكيل

(ومن صالح من الورثة الخ) مثاله ماتت عن زوج وام وعم وصالح الزوج عن نصيبه من التركة على ما في ذمته من المهر فالمسألة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث سهمان وللعم سهم ١هـ ق

(في الكتب الاربعة) وهي القدوري والمختار والكنز والوقاية ١هـ ق

ثم قال رحمه الله

وقد تم تبييضه بين الصلاتين من يوم الثلاثاء ثالث عشر
رجب المعظم سنة ثلاث وعشرين وتسعمائة على يد
الفقير الى الله الغنى ابراهيم بن محمد بن ابراهيم
الحلبى والحمد لله رب العالمين * وصلى
الله على سيدنا محمد وعلى اله
واصحابه اجمعين
امين
م

ثم قال رحمه الله

يا ناظرا فى الكتاب بعدى * مجتنيا من ثمار جهدى
بى افتقار الى دعاء * تهديه لى فى ظلام لحدى

(وقال رئيس المصححين بدار الطباعة المصرية)

نحمدك اللهم على الهداية الى التفقه فى الدين * والوقاية من الضلالة بارشاد الائمة المجتهدين * ونصلى ونسلم على كنز الحقائق * وبحر الدقائق الرائق * مصباح البصائر وتنوير الابصار * الذى هو عبدك ونبيك الحبيب المختار * صلى الله وسلم عليه وعلى آله الغرر * واصحابه الذين هم فى جيد الزمان عقد الدرر * وبعد فلما ان كان كتاب ملتقى الابحر * جديرا بهذه التسمية لما فيه من السعة والتبحر * وكانت النسخة التى نقل هذا المطبوع منها * وتسبب وضع ما فيه من الهوامش عنها * فى اعلى طبقات التصحيح * وأرقى درجات التنقيح * اذ كتبت بقلم المصنف وخطه * وحرر تهميشها بضبطه وربطه * نوهت بذكر هذا المنقول منها وأشدت * وانشأت مؤرخا الطبعه وانشدت شعر

أنفح روض الآس والعبهر * أهدى أريج المسك والعنبر
ام عطر الا فاق طيب الثنا * عن جهبذ الشهبا الهمام السرى
من ملتقى أبحر عرفانه * ابدى صحاح الدر والجوهر
وابرز الابريز من كنزه * حتى بدا يحكى سنا المشترى
واذ هدى بالطبع ارخته * اهدى كتاب ملتقى الابحر

٢٠ ٤٢٣ ٥٨٠ ٢٤٢

سنة ١٢٦٥

ثم قال رحمه الله

وقد تم تبييضه بين الصلاتين من يوم الثلاثاء ثالث عشر
رجب المعظم سنة ثلاث وعشرين وتسعمائة على يد
الفقير الى الله الغنى ابراهيم بن محمد بن ابراهيم
الحلبي والحمد لله رب العالمين * وصلى
الله على سيدنا محمد وعلى اله
واصحابه اجمعين
امين

م

ثم قال رحمه الله

يا ناظرا فى الكتاب بعدى * مجتنيا من ثمار جهدى
بى افتقار الى دعاء * تهديه لى فى ظلام لحدى

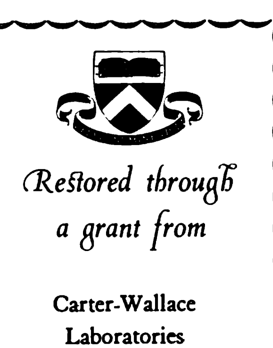
(وقال رئيس المصححين بدار الطباعة المصرية)

نحمدك اللهم على الهداية الى التفقه فى الدين * والوقاية من الضلالة بارشاد الائمة المجتهدين * ونصلى ونسلم على كنز الحقائق * وبحر الدقائق الرائق * مصباح البصائر وتنوير الابصار * الذى هو عبدك ونبيك الحبيب المختار * صلى الله وسلم عليه وعلى آله الغرر * واصحابه الذينهم فى جيد الزمان عقد الدرر * وبعد فلما ان كان كتاب ملتقى الابحر * جديرا بهذه التسمية لما فيه من السعة والتبحر * وكانت النسخة التى نقل هذا المطبوع منها * وتسبب وضع مافيه من الهوامش عنها * فى اعلى طبقات التصحيح * وأرقى درجات التنقيح * اذ كتبت بقلم المصنف وخطه * وحررتهميشها بضبطه وربطه * نوهت بذكر هذا المنقول منها وأشدت * وانشأت مؤرخا الطبعه وانشدت شعر

أنفح روض الآس والعبهر * أهدى أريج المسك والعنبر
ام عطر الا فاق طيب الثنا * عن جهبذ الشهبا الهمام السرى
من ملتقى أبحر عرفانه * ابدى صحاح الدر والجوهر
وابرز الابريز من كنزه * حتى بدا يحكى سنا المشترى
واذ هدى بالطبع ارخته * اهدى كتاب ملتقى الابحر
٣٠ ٤٢٣ ٥٨٠ ٢٤٢

سنة ١٢٦٥

وكان طبعه على ذمة من هو من خلفاء مكتو بجى الصدر العالى
واحد اصحاب الرتبة الثانية ذات المعالى * حضرة نور الله بك
حفيد نور الله باشا * ابن المرحوم الصدر الاسبق خليل
حمد باشا بلغه الله ماشاء * وذلك فى دار الطباعه الباهره *
الكائنه ببولاق المعزية القاهره * مشمولا بتصحيح هذا العبد
المدين * محمد بن اسماعيل شهاب الدين * وقد تم
حسبما وجب * لآخر يوم من رجب * سنة
خمس وستين ومائتين بعد الالف * من هجرة
من كان يرى من الامام والخلف * صلى
الله وسلم عليه * وعلى اله وصحبه
المنتمين اليه * ماطلعت
بدور تمام وازدهت *
والى غايات كمالها
انتهت


Restored through
a grant from
Carter-Wallace
Laboratories


VETVS & NOVVM TESTAMENTVM
DEI·SVB·NVMINE·VIGET
PRINCETON
UNIVERSITY
LIBRARY

